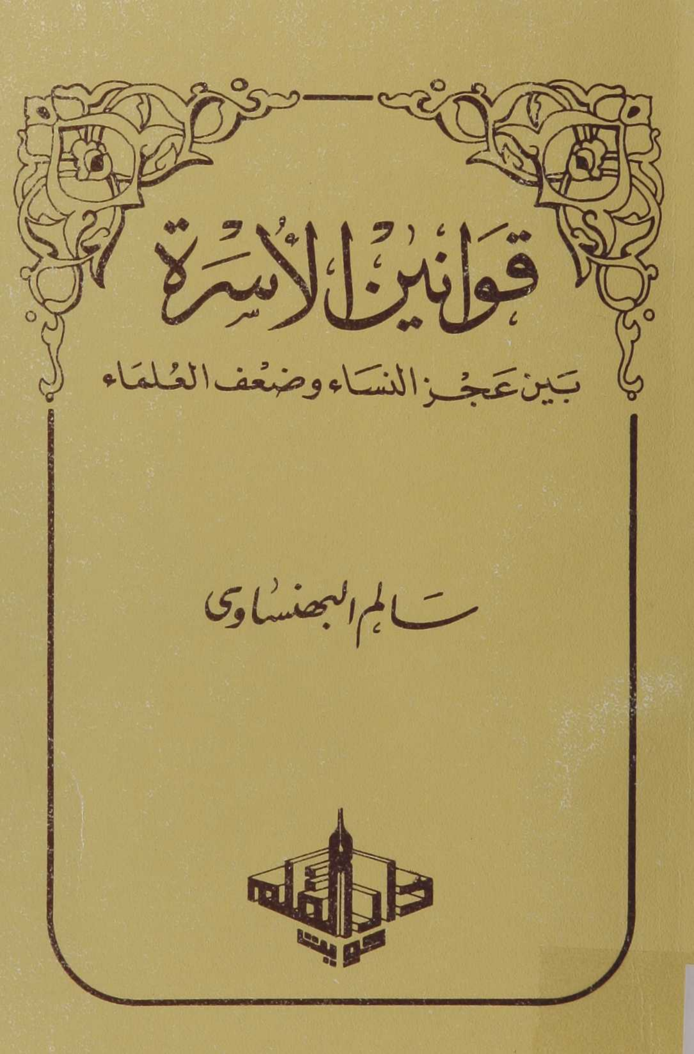

قوانين الأسرة
بين عجز النساء وضعف العلماء
سالم البهنساوي
دار القلم
كويت

قَوانِينُ الأُسرَة

بين

عَجْزِ النساءِ وَ ضعْفِ العُلمَاءِ

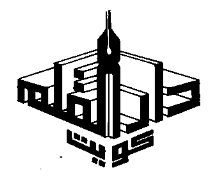
الطبعة الثانية
١٤٠٤ هـ - ١٩٨٤ م

دار القلم - الكويت
شارع السور - بجانب وزارة الخارجية - عمارة السور
ص . ب : ٢٠١٤٦ - هاتف : ٢٤٥٧٤٠٧ - ٢٤٥٨٤٧٨ - برقياً : توزيعكو

قوانين الأسرة

بين عجز النساء وضعف العلماء

سالم البهنساوي



بســـم الله الرحمن الرحيــم

التقديم ومنهج الكتاب

الأسرة هى اللبنة الأولى للمجتمع ، ذلك المجتمع الذى أراد له الإسلام أن يكون أمة واحدة قال الله عنها ﴿ وإن هذه أمتكم أمة واحدة وأنا ربكم فاتقون ﴾ ، كما وصف النبى ﷺ لبنات هذا المجتمع بقوله « مثل المؤمنين فى توادِّهم وتراحِمِهم وتعاطفِهم ، كمثل الجسد ، إذا اشتكى منه عضو تداعى له سائر الجسد بالسهر والحمى » – رواه الشيخان .

ولكن مجتمعنا المسلم ، قد اتصف بالاختلال والاعتلال فى هذه الآونة ، وصاحب ذلك معضلات ومشكلات تتطلب علاجا حاسما .

من هذه المعضلات الدخيلة ، قضية المساواة بين الرجال والنساء بعامة وبين الزوجين بصفة خاصة تلك المساواة التى من شأنها أن يمتنع التزام المرأة بالطاعة الزوجية ويمتنع طلاقها ويمتنع معه تعدد الزوجات بينما تباح الفواحش .

لهذا فقد تركزت صيحات المساواة ، على منع الرجل من الطلاق ، وشرع بعض الرجال وكثير من النساء فى التطلع إلى الجاهلية الحديثة يقلدونها ويقتفون أثرها .

وقد جهل هؤلاء أن الإسلام لم يحرم الزوجة من حق إنهاء رباط الزوجية ، إنما فرق فقط بين وسيلة الحصول على هذا الحق ، فجعلها وسيلة مباشرة بالنسبة للرجل ، وغير مباشرة بالنسبة للمرأة ، ومن ثَمَّ فالرجل يُطلِّق تحت مسئوليته ورقابة القضاء ، دون إذن سابق منه ، بينما تحصل المرأة على الطلاق بإذن من القضاء عند تعسف الزوج فى حل هذه الرابطة .

كما تركزت صيحات الحرية والمساواة حول موضوع الطاعة وتعدد الزوجات ومدى اتساق ذلك مع الحياة العصرية ومع ثقافة المرأة ورقيها وتقدمها .

ولقد تلقف أصحاب النظريات اليسارية واليمينية هذه الأمور وتبنوا لها علاجا - يجذب المرأة لصفهم ، وذلك تحت ستار الحرية والمساواة .

بينما وقف أصحاب المشكلة يتخبطون ، فالمرأة وهى محور الصراع والمشكلة تشعر بالضعف أمام انعدام الأخلاق الإسلامية وأمام زوال حماية القوانين البشرية لوضعها بعد الطلاق فراحت تتلمس العلاج عند أصحاب هذه الشعارات أو ظلت متفرجة .

والعلماء الذين هم ورثة الأنبياء ومن ثم يكون العلاج بما لديهم هو ميراث النبوة قد عجزوا عن العلاج لأنهم تفرقوا شيعاً وأحزابا ، وفرقا ومذاهب ، فلا يحيدون عن رأى إمام المذهب الذى اتبعوه مع إقرارهم أنه ليس رسولا أوحى الله إليه ليطاع فى كل ماصدر عنه .

كما أن بعضهم اتخذ العلم وسيلة للرفاهية فلم يهمهم إلا ما يمكنهم من جمع الأموال وأصبحوا بوقا لمن فسد ، يفتون له بما يريده لا بما شرعه الله تعالى .

لقد تركزت جل مشاكل الأسرة حول الطاعة ونظامها وحول الطلاق ونتائجه وتعدد الزوجات ومظالمه .

واختلفت وسائل العلاج باختلاف المصدر الذى يرجع إليه المصلحون أو أدعياء الإصلاح .

فأصحاب الديانات السماوية يرجعون إلى ما ظنوه حكما ثابتا عندهم .

وأصحاب الاتجاهات اليسارية واليمينية طرحوا العلاج الذى يروج مذهبهم وتمسحوا فى مبادىء الحرية والمساواة .

لهذا يتعرض هذا الكتاب لمفاهيم الحرية والمساواة ونطاق ذلك بين الزوجين .

ويتناول موضوع الطاعة وسببه ومداه وموقف القوانين منه . ويعرض مشكلة الطلاق والجهة التى تملكه والقيود الواجبة حفاظاً على الأسرة والأولاد .

ويبين ويحدد حق المرأة فى الطلاق وموقف القوانين العربية والدولية من هذه المسألة .

وكل هذه البحوث سبق أن قُدمت إلى اللجان التشريعية فى

مصر والكويت كما نشر كثير منها فى صحافة القطرين وذلك على مدى ربع قرن من الزمان .

ولكن التقاليد وغلق باب الاجتهاد كانا حائلا دون الأخذ بكل هذه الحلول .

وأخيراً يتعرض لمسألة تعدد الزوجات وما ينتج عنها ، وما أثير حول القانون المصرى الجديد .

وفى كل ذلك يعقد مقارنة بين الإسلام والقوانين المختلفة ، لتكون هذه الحلول سبيلا لعلاج هذه المشكلات دون تجاوز لنصوص الشريعة المفترى عليها .

وبالله تعالى نعتصم ونتأيد .

ذو القعدة ١٤٠٠ هـ
أكتوبر ١٩٨٠ م .

سالم البهنساوى

الفصْل الأول

بينَ الإسْلامِ والعِلاجِ البشرىِّ

١ - الإسلام ومفهوم الحرية والمساواة

٢ - الأسرة بين الحرية والمساواة

٣ - المركز القانونى للمرأة الأوربية

٤ - خصائص العلاج الإسلامى

٥ - ولاية الزواج والحقوق المشتركة

مفهوم الحرية والمساواة فى الإسلام والقوانين الدولية :

لقد نص ميثاق الأمم المتحدة الصادر عام ١٩٤٥ على المساواة بين الشعوب فى الحقوق والواجبات .

وخلال الفترة من عام ١٩٤٥ حتى عام ١٩٧٢ والمناقشات مستمرة فى الجمعية العامة للأمم المتحدة ولجانها المتخصصة حول تطبيع مبدأ المساواة بين الجنسين .

وإن كان الإعلان العالمى لحقوق الإنسان الصادر عام ١٩٤٨ قد نص على المساواة بين الجنسين إلا أن هذا لم يغير من الواقع شيئا فى أوروبا وأمريكا وروسيا وغيرها .

فالزوجة فى هذه الدول لا تملك إلا بإذن كتابى من زوجها . بل إنها فى الفلبين وهايتى وأكوادور وأوراجواى ممنوعة من رفع أى دعوة أمام القضاء إلا بإذن كتابى من زوجها فلو ظلمها أو تركها بغير نفقة هى وأطفالها فلا يحق لها مطالبته أمام المحاكم إلا بإذن كتابى منه .!!

والمكسيك التى انعقد فيها مؤتمرها عام ١٩٧٥ ممنوع فى تشريعها أن تتاجر المرأة أو تتعاقد ماليا أو أن تلجأ إلى القضاء إلا بإذن كتابى من زوجها[١] .

---

(١) ، (٢) دفاع عن الزوجات للأستاذ محسن محمد ص ٢٤ ، ٢٧ : كتاب اليوم عن أخبار اليوم بمصر .

والبحوث التى أجراها مكتب العمل الدولى تبين أن المرأة فى دول الغرب تحصل أجرا يتراوح بين ٥٠ ، ٨٠٪ فقط من أجر الرجل وذلك عن العمل الواحد[٢] . !!

من أجل ذلك استمر الصراع حادا فى الأمم المتحدة لإصدار إعلان عالمى بالقضاء على التمييز بين الرجال والنساء ووضع مشروع يقترح المساواة بين الرجل والمرأة أثناء الزواج وبعد الطلاق ، ولكن بعض الأعضاء اقترح إضافة بنود تحقق استقرار الأسرة التى تظل الوحدة الأساسية فى أى مجتمع يراعى وجوب اتخاذ جميع التدابير المناسبة لتأمين تمتع المرأة المتزوجة أو غير المتزوجة بحقوق مساوية للحقوق المدنية والسياسية للرجل .

واقترح الأعضاء نصوصا تتضمن التزام الدول بهذه الحقوق للجنسين . ولكن ذلك لم يصدر فتابع المجلس الاقتصادى والاجتماعى جهوده ، ومن ثم أصدر قراره فى ١٨ / ١٢ / ١٩٧٢ أن تكون سنة ١٩٧٥ هى السنة الدولية للمرأة لتحقيق هذه المساواة .

فإذا كان بعض كتاب العرب لم يدرك هذه الحقائق فأوعز إلى بعض النساء ممن يردن الشهرة فحسب ، بالمطالبة بحرية غير أخلاقية للفتاة أو زعم أن المساواة يراد بها التعادل فى كل شىء حتى فى الأمور غير المتكافئة بين الجنسين ، دون مراعاة لمصلحة الأسرة والأطفال والقيم الأخلاقية ، فلا ينسب ذلك إلى التوصيات الدولية السالفة الذكر ولا ينبغى أن ننظر إليها من خلال هذا المفهوم الخاطىء .

الفوارق بين الحقوق والواجبات :

إن البحث العلمى المجرد يُظهِر أن هناك فوارق بين الرجال والنساء فى عدة أمور رئيسية .

١ - فعلم الحياة (بيولوجى) يثبت وجود فوارق بين الجنسين فى طبيعة التكوين والخلقة فالخلية الأصلية التى يتكون منها الرجل تختلف عن تلك التى تتكون منها المرأة وتوجد فوارق بسبب الذكورة والأنوثة .

٢ - وعلم وظائف الأعضاء (فسيولوجى) يثبت هذا الاختلاف الناشيء عن طبيعة الخلقة والتكوين لأنه لوجود فوارق فى الأصل العام فى الحياة (البيولوجى) ترتب عليه وجود هذه الفوارق فى وظائف الأعضاء .

٣ - وعلم النفس (سيكولوجى) يثبت تبعا لذلك وجود فوارق بين الجنسين فى القدرات النفسية والعقلية وهو اختلاف فى القدرة بوظائف الحياة وليس اختلافا فى النوع ، وإن وجد من العلماء من يذهب إلى وجود فوارق واختلاف فى النوع أيضا (لأن الشعور بالأمومة يعتبر فى الدرجة الثالثة من قوة تركيب الحاجات الأولية ويقابله عند الرجل الشعور بالوالدية) [٣]

---

(٣) البيت الإسلامى للأستاذ مقداد ياجن ص ٦٥ ، ٦٦ عن دار الهلال .

أما من حيث اختلاف القدرات فالتجارب العلمية أثبتت ذلك فالنمو العقلى يزداد عند الذكور خلال فترة المراهقة عنه عند الإناث وإن تساوى الجنسان فى المستوى العقلى العام إلا أنهما يختلفان فى المدى والدرجة ولهذا تزداد نسبة العباقرة عند الرجال [٤] .

وتتفوق الإناث فى الأدب والموسيقى والفن والأعمال الكتابية والخدمة الاجتماعية والتدريس فى رياض الأطفال والمدارس الابتدائية . وقد دلت الإحصائيات الخاصة على هذه الفوارق بينما يتفوق الرجال فى النواحى الجسمية والأعمال الميكانيكية والعلوم الطبيعية والرياضية والسياسية والاقتصاد والاختراع[٥] .

النساء وعقد النقص :

وعلى هذا الأساس تكون الحقوق والواجبات متوزعة بين الجنسين وهذا ما تدركه النساء اللائى حصلن على درجة كبيرة من العلم حيث لا يشعرن بعقدة النقص التى تدفع بعض السيدات للمغالاة فى طلب المساواة فى كل أمور الحياة ولو كانت تضر بالمرأة .

---

(٤) كتاب الذكاء للدكتور فؤاد البهى السيد ص ١٤٨ .

(٥) التربية المقارنة للدكتور وهيب سمعان والموضوع عن الوضع الاقتصادى والاجتمعاعى للمعلمين فى روسيا وأمريكا .

من ذلك وعلى سبيل المثال وبإيجاز شديد :

١ – كتبت الأديبة الفرنسية (مارباكويبو) : (إننا فى هذا العصر نجد المرأة التى تعمل وتتفوق فى الحياة العامة لأن تفوقها يكون على حساب سعادتها الشخصية بعكس الرجل ، فهو يستطيع أن يوفق بين حياته العامة وسعادته الشخصية [٦] .

٢ – وكتبت المؤلفة والكاتبة غادة الخرسا عن الدرجة التى خص بها الله الرجال ، ما نصه (هذه الدرجة هى ما تقتضيه الفطرة والتكوين الخلقى من تخصيص كلٍّ لأعمال تناسبه مثل القيادة العامة والخلافة والإمامة والقضاء ونحوها)[٧] .

من أجل ذلك ولأن هذه الفوارق الطبيعية (غير المكتسبة) ، قد خلقها الله تعالى وهو أعلم بخلقه فقد قال عن نفسه ﴿ **ألا يعلم من خلق وهو اللطيف الخبير** ﴾ .

فقد جعل الله تعالى توزيع الحقوق والواجبات مرتبطا بهذا التكوين فقال تعالى ﴿ **ولهن مثل الذى عليهن بالمعروف وللرجال عليهن درجة** ﴾ كما أمر الجميع بالرضا بهذا التوزيع فقال تعالى : ﴿ **ولا تتمنَّوْا ما فضل الله به بعضكم على بعض** ﴾ .

---

(٦) نقلا عن جريدة الجمهورية الصادرة فى القاهرة يوم ٢٤ / ٣ / ٦٠ م .
(٧) عن كتابها الإسلام وتحرير المرأة ص ٤٣ ، ٤٤ .

الطب والفوارق بين الجنسين :

لقد تضمنت الأبحاث الطبية المنشورة فى دائرة المعارف الكبيرة وجود هذه الفوارق التى تتصل بالخلقة والتكوين .

١ - فأبحاث الدكتور « نيكوليه وبيليه » تثبت أن مخ الرجل يزيد عن مخ المرأة بمقدار مائة جرام فى المتوسط ، مهما اختلف حجم كل منهما ، فنسبة مخ الرجل إلى جسمه ١ / ٤٠ ونسبة مخ المرأة إلى جسمها ١ / ٤٤ ، كما يوجد اختلاف فى المخيخ والمادة السنجابية بطريقة ملحوظة ومحسوسة .

٢ - وأبحاث (نيكوليه وبيليه) تثبت أن الحواس الخمس عند المرأة ، أضعف منها عند الرجل .

٣ - وأبحاث الدكتور (روفارينى) تثبت أن المجموع العضلى عند المرأة أصغر وأخف منه عند الرجل بمقدار ستين جراما فى المتوسط .

٤ - والأبحاث التى نشرها الدكتور ج ب شفر فى كتابه التشريح الآدمى لموريس تكشف أن طول المخ يزيد عند الرجال فى المتوسط وأن وزنه يزيد عند الرجال بمقدار مائة جرام وعشرة فى المتوسط .

والإسلام لم يجعل لهذه الفوارق تلك الآثار التى جعلت القوانين الدولية تفرض نوعا من الوصاية على المرأة فلا تلجأ إلى القضاء إلا بإذن الزوج ولا تبرم اتفاقا أو عقدا ماليا إلا بإذنه الصريح أو الضمنى .

إنما حصر الإسلام الفوارق فى موضوع الرئاسة فجعل رئاسة الأسرة والدولة للرجل وليس للمرأة ، وهذا ما تتبعه الغالبية الساحقة من الأمم والشعوب غير الإسلامية بما فيها الجمهوريات الشيوعية لأن الضرورات الواقعية هى التى تؤهل الرجل لذلك ، فلا ينكر أحد أن اختصاص المرأة بالحمل والولادة والأمومة يجعل تكوينها الجسمانى أضعف من الرجل . كما أن الرجل لا يصلح لوظائف الأمومة وبالتالى فالمساواة لها نطاق والفوارق لهاوجود فى أمور لا مجال لتجاهلها .

الأسرة بين الحرية والمساواة

لقد نزل القرآن الكريم على رسولنا ﷺ بالقول الفصل فيما اختلف فيه الناس ، فحق الحق وأبطل الباطل قال الله تعالى ﴿ **ذلك بأن الله هو الحق وأن ما يدعون من دونه الباطل** ﴾ (لقمان) وقال تعالى ﴿ **ولو اتبع الحق أهواءهم لفسدت السماوات والأرض ومن فيهن** ﴾ .

ولقد كان مما أبطله الإسلام نظام الجاهلية العالمية الذى كان يحرم المرأة من الميراث لأنها لا تحارب مع الرجل وفى هذا قال تعالى ﴿ **للرجال نصيب مما ترك الوالدان والأقربون وللنساء نصيب مما ترك الوالدان والأقربون مما قَلَّ منه أو كثر نصيبا مفروضا** ﴾ (النساء) .

وكان من حق ولى أمر الفتاة أن يزوجها ممن يرى دون أن يكون

لها رأى فى زوجها فأبطل الإسلام ذلك إذ روى البخارى ومسلم عن ابن عباس رضى الله عنهما أن النبى ﷺ قال : « **الأيم أحق بنفسها من وليها والبكر تستأمر فى نفسها ، وإذنها صماتها** » وبهذا أمر الإسلام بأخذ إذن البنات ورأيهن فى الزوج ولكنه اكتفى بسكوت البنت البكر وعدم اعتراضها ، أما الثيب أو الأيم وهى التى سبق لها الزواج فلا يكون سكوتها دليلا على رضاها لأن تجربتها السابقة تحتم أن يكون إذنها صريحا وليس ضمنيا . والإسلام لا يكتفى بالإذن المجرد عن الرؤية والمشاهدة فقد روى البخارى ومسلم أن النبى ﷺ أمر من خطب وارتبط بغير رؤية وقال له (ارجع فانظر إليها فإنه أحرى أن يُؤدم بينكما) . وفى التطبيق العملى روى الشيخان أن النبى ﷺ أبطل زواج خنساء بنت خزام الأنصارى لأن أباها قد زوجها بغير رضاها .

ولكن هذه الحرية وهذا الحق المخول للمرأة من الله خالق الرجال والنساء ، ليس من مقتضاه أن تستبد البنت بتزويج نفسها بغير إذن أهلها ومشاورتهم لأن ولاية الأب أو العائلة على الفتاة أمر تقتضيه طبيعة الحياة الإنسانية . لأنهم أكثر خبرة وتجربة أقدر على المعرفة بنفوس الناس وأخلاقهم .

والذين يقلدون غير المسلمين فى ذلك ، إنما يقلدون المفاسد والأمراض الاجتماعية التى حطمت الروابط العائليـة وأهدرت القيم الأخلاقية .

فالمادة مائة وثمان وأربعون من القانون المدنى الفرنسى لا تسمح

بزواج البنت التى لم تبلغ سن الرشد إلا إذا أذن الوالدان أو أحدهما .

والمادة ألف وثلاثمائة وثمان من القانون الألمانى تمنع الزواج إلا بإذن الولى فإن رفض فللبالغ أن يلجأ إلى المحكمة لتأذن له بالزواج إذا تبين لها أن رفض الولى لا يستند إلى أسباب هامة .

كما أن المادة السادسة والتسعين من قانون الموجبات السويسرى تشترط إذن المحكمة ورضا الولى والأقارب إذا كان الزوج دون سن العشرين أو كانت الزوجة أقل من الثامنة عشرة سنة .

ولسنا بصدد استقصاء القوانين الدولية فى هذا الشأن إنما نضرب الأمثلة لمن جهل هذا العرف الدولى أو هذه الفطرة . فالحرية بمفهومها الصحيح لا تعنى إهدار حقوق المجتمع ، أو حقوق الأبوين أو أحد الزوجين أو كليهما ذلك أن بعض أدعياء شعارات الحرية أمثال صمويل بتلر زعم أن الحرية تكون بتحريض الأبناء على الآباء وهذا من شأنه أن يحطم الأسرة والمجتمع وأن تسود الفوضى فى المجتمعات .

قبل نزول القرآن الكريم كانت القوانين العالمية والعرف الدولى يعد المرأة والأولاد من قبيل المتاع الذى يُورث ويباع ويوهب ، ولذا كان أقارب الزوج يستولون على زوجته بعد وفاته وكان لهم حق تزويجها لأحدهم أو لغيرهم وحق منعها من الزواج ، فنزل قول الله تعالى ﴿ **يأيها الذين آمنوا لا يحلّ لكم أن ترثوا النساء كرها ، ولا تعضلوهن لتذهبوا ببعض ما آتيتموهن** ﴾ النساء ١٩ .

ولقد ظلت هذه المظالم وغيرها فى التشريعات غير الإسلامية

واستمرت حتى القرن الماضى .

فوجدنا مجمع ماكون المقدس فى القرن الخامس الميلادى يجتمع لبحث طبيعة المرأة هل هى جسم بلا روح أم لها روح مثل الرجال ، وكان القرار أن لها روحاً ولكنها شريرة غير ناجية من العذاب باستثناء السيدة مريم العذراء .

وفى عام خمسمائة وثمانية من الميلاد انعقد مؤتمر فى فرنسا للنظر فى طبيعة المرأة وهل هى بشر أم لا ، وكان قرار المؤتمر أنها من البشر ولكنها خلقت لتكون خادمة للرجال .

ولقد كان بيع الرجل لزوجته مشروعا فى انجلترا حتى سنة ألف وثمانمائة وخمسة من الميلاد ثم ألغى هذا ولكن حتى اليوم ظلت التفرقة فى منزلة المرأة وحقها فلا تتساوى مع الرجل فى الأجر ولا فى المعاملات المالية وتفقد اسمها بعد الزواج[٨] .

---

(٨) المرأة بين الفقه والقانون للدكتور مصطفى السباعي ص ٢١١ نقلا عن المستر هربرت سبنسر فى كتابه علم الاجتماع .

المركز القانونى للمرأة الأوربية

القوانين الغربية أكثرها مستمد من القانون الرومانى ثم تطورت مع الزمن المتطور . ولهذا يحق أن نبرز بإيجاز المركز القانونى للمرأة فى التشريع الرومانى ثم فى القوانين الغربية السائدة حاليا .

أهلية المرأة :

المرأة فى التشريع الرومانى كانت تخضع لأحد الأنظمة القانونية التالية :

١ - نظام الرق :

فالمرأة الرقيق تعد مالا مملوكا لسيدها يتصرف فيها كيف يشاء هى ونسلها أى أنها معدومة الأهلية .

٢ - نظام العتق :

فالمرأة المعتقة التى كانت مملوكة ثم أعتقها سيدها ، ترتبط بنظام الولاء لسيدها الذى أعتقها .

كما تخضع لسلطة رب الأسرة التى انتمت إليها بعد العتق فإن كانت زوجة ، خضعت لسلطة الزوج وإن لم تكن كذلك خضعت لسلطة رب الأسرة على ما سنوضحه فى نظام الزواج .

٣ - نظام الحرية :

المرأة الحرة تخضع لسلطة أبيها أو من له السلطة الأبوية على أسرتها . وبالتالى فهى فاقدة الأهلية القانونية ورب الأسرة يتصرف نيابة عنها .

٤ - نظام استقلال الحقوق :

قد يصدر رب الأسرة قرارا بطرد ابنته أى تحريرها من سلطات العائلة وشرفها وكان هذا نوعا من العقاب .

وهنا تستطيع البنت (أو الابن) فى هذه الحالة أن تستقل بحقوقها .

وقد تطور هذا الاستقلال وانتقل من دور الحرمان والطرد إلى دور المكافأة والتكريم وذلك بأن يأنس رب العائلة الرشد والإدراك فى أحد أفراد الأسرة فيمنحه الاستقلال فى بعض الحقوق بدافع التشجيع .

فى حدود هذا الاستقلال تستطيع المرأة أن تتمتع بنوع من الحرية فى أموالها المستقلة ولكنها مع هذا قد تفقد هذا الاستقلال كله أو بعضه إذا تزوجت ، والزواج هنا نوعان .

١ - الزواج مع السيادة :

ومؤداه أن تعد الزوجة فى حكم الأموات بالنسبة لأسرتها فتنفصل عنها نهائياً وتندمج فى أسرة الزوج وتعتنق ديانته وتخضع لسلطته وسيادته وإذا كان لأسرة الزوج رئيساً غيره خضعت لسلطة هذا

الرئيس (أب الزوج أو جده) .

ونظام الزواج مع السيادة ، يبيح للزوج حق بيع زوجته وعقابها وتأديبها وبالتالى ليس لها أى ملكية أو حق فهى كالرقيق .

٢ - الزواج بلا سيادة :

تظل فيه الزوجة على مركزها الاجتماعى فإن كانت لها حقوق مستقلة عن سلطة رب أسرتها اكتسبت هذا فى ظل الزواج بدون سيادة ، وإن كانت تحت سلطة رب أسرتها ظلت كذلك ولا أثر للزوج فى هذا الشأن ، ولكنها تلتزم بطاعة زوجها بجانب طاعة رب الأسرة .

القانون الرومانى والتشريعات الغربية :

هذا هو مجمل وضع المرأة فى التشريع الرومانى . ولقد تغير هذا نسبيا بعد أن انتشرت تعاليم السيد المسيح فى الدولة الرومانية . وذلك فى القرن الرابع الميلادى . فكان لهذا أثر كبير فى تحرير المرأة من كثير من القيود والأغلال والتبعية التى يفرضها القانون الرومانى والتى تتنافى مع أبسط قواعد الإنسانية وتصطدم بكرامة بنى آدم الذين ولدوا أحرارا وكرمهم الله على كثير من خلقه وسخر لهم السموات والأرض وما فيهن ، وقال فى ذلك : ﴿ **وسخر لكم الليل والنهار والشمس والقمر والنجوم مسخرات بأمره ، إن فى ذلك لآيات لقوم يعقلون** ﴾ .

ولكن مع هذا ، فالتشريعات الغربية تأثرت بالقانون الرومانى

بالنسبة لأهلية المرأة فى أمور أهمها :

١ - ظلت المرأة فى الغرب تعانى من نظام السلطة الزوجية حتى صدرت تشريعات نابليون فى نهاية القرن الثامن عشر (سنة ١٧٩١) .

٢ - ولكن هذا القانون ألغى نظام السلطة الزوجية وأبقى للزوج الكلمة المطلقة فى الأسرة وأبقى نظام الطاعة لشخص الزوج وليس لمنهاج الله كما هو مفهوم فى الإسلام .

٣ - وفى تعديل القانون المدنى الفرنسى الصادر فى ١٨ / ٢ / ١٩٣٨ ثم تعدل فى ٢٢ / ١ سنة ١٩٤٢ تغير نظام الطاعة لذات الزوج إلى نظام الطاعة للزوج بصفته رئيسا للعائلة حيث نص القانون على : أن الزوج هو رئيس العائلة وله السلطة العليا فى تصريف الشئون العائلية (مادة / ٢١) ولكن لا توجد ضوابط تحدد مصلحة العائلة ، والإسلام حدد ذلك بقول النبى :« **لاطاعة فى معصية إنما الطاعة فى المعروف** » .

وقد اتبعت الدول الغربية الأخرى التشريع الفرنسى فيما يتعلق بالمرأة ، من ذلك القانون الألمانى والإيطالى والسويسرى .

٤ - مازلنا نذكر بل ولن ننسى ، نظام التبعية فى القوانين الغربية ، تلك التبيعية التى تفقد المرأة اسمها وأهليتها فى التعاقد والتصرف حتى فى أموالها الخاصة وذلك بمجرد الزواج .

فالقانون المدنى الفرنسى يجعل الزواج سببا فى سلب أهلية الزوجة فى التقاضى وفى التصرفات المالية إلا إذا حصلت على تصريح كتابى من زوجها (مادة / ١٢) . وبعد الإصلاح التشريعى سنة ١٩٣٨ وسنة ١٩٤٢ ، ألغيت هذه الوصاية التى كانت مفروضة على الزوجة ولكنه إلغاء نظرى كما هو موضح بعد قليل .

ومثل هذا حدث فى الولايات المتحدة الأمريكية وانجلترا وبولونيا وإيطاليا وأسبانيا وغيرها إذ رفعت الوصاية الإجبارية الدائمة على المرأة .

٦ - ولكن بعض الدول كبلجيكا ربطت ذلك بإرادة الزوج ، فإن شاء أعطى زوجته صكا عاما دائما أو لمدة محدودة ، بموجبه تملك التصرف فى بعض أو كل أموالها ، وللزوج سحب هذا التصريح متى شاء[٩] .

المرأة الغربية ناقصة الأهلية :

إن مثل هذا التطور فى القوانين الغربية لم يجعل المرأة كاملة الأهلية . لأن بعض القوانين كالقانون البلجيكى قد أعطى الزوج وحده حق رفع الوصاية عن الزوجة وحق إبقائها بل له حق سحب التصريح لها بالتصرفات .

وبعضها كالقانون الفرنسى يشترط موافقة الزوج على بعض

(٩) حقوق المرأة فى التشريع الإسلامى والدولى والمقارن للدكتور / حسنى نصار .

التصرفات (مادة / ١٤٢) . ونرى أن توقف بعض التصرفات على موافقة الزوج ، يجعل الزوجة فى حكم الصغير الذى يتوقف نفاذ تصرفه على موافقة الولى أو الوصى وما يدافع به بعض فقهاء[١٠] القانون الفرنسى ، من أن اشتراط الزوج إلى زوجته لا يخل بكمال الأهلية لأنه ليس إلا انضماما منه إليها .

هذا الدفاع مردود عليه بأن كمال الأهلية فى القانون الفرنسى (مادة / ٢١٥) هو كمال نظرى لأن الزوجة مازالت بعد التعديل التشريعى ، تنوء بقيود ثقيلة بعضها يرجع إلى نظام الزوجية وبعضها يرجع إلى ما تفرضه طبيعة النظام الذى تخضع له أموال الزوجة وبعضها الثالث يرجع إلى القانون الذى ينص صراحة على إذن زوجها إذا أرادت التجارة ، وحق الزوج فى الاعتراض على المهنة التى تمارسها الزوجة[١١] .

هذا هو حكم القانون الفرنسى ونفس الحكم أخذت به الدول الغربية بدرجات متفاوتة كما هو مفصل فى هذا الكتاب . وهذا الحكم هو آخر ما توصلت إليه المدنية الحديثة التى يقلدها أعرابنا فى كثير من الأمور .

---

(١٠) بلانيل وريبير .

(١١) تفصيل ذلك فى كتاب حقوق المرأة بين الإسلام والقوانين الدولية (للمؤلف) ص ٤٠ .

والإسلام منذ أرسل الله نبيه محمدا ﷺ قد سوى بين الرجل والمرأة فى الحقوق والواجبات مساواة تتفق مع أعباء كل منهما وطبيعة تكوينه .

وحسبنا أن ننقل ما كتبه الفقيه على بن حزم بشأن المركز المالى للمرأة إذ قال :

(لا يجوز أن تجبر المرأة على أن تتجهز إلى الزوج بشىء أصلاً ، ولا من مالها ولا من صداقها ، والصداق كله لها ، تفعل فيه ما شاءت ، لا إذن للزوج فى ذلك ، ولا اعتراض) ؛ ثم قال : (ولا يحل لأبى البكر صغيرة كانت أم كبيرة أو الثيب ، ولا لغيره من سائر الأقارب أو غيرهم حكم فى شىء من صداق الابنة أو القريبة ولا لأحد ممن ذكرنا أن يهبه ولا شيئا فيه لا للزوج ولا لغيره ، فإن فعلوا فهو منسوخ باطل ، مردود أبدا ولها أن تهب صداقها أو بعضه لمن شاءت ولا اعتراض لأب ولا لزوج فى ذلك .

كما قال : (ولها أن تملك الضياع والدور وسائر أصناف المال بكافة أسباب التملك ، ولها أن تمارس التجارة وسائر تصرفات الكسب المباح ، ولها أن تضمن غيرها ، وأن تهب الهبات وأن توصى لـمن تشاء من غير ورثتها وأن تخاصم غيرها إلى القضاء)[١٢] .

---

(١٢) المحلى لابن حزم جـ ٩ ص ٥٠٧ - ٥١١ .

التشريع خاصية من خصائص الله عز وجل ، ولهذا كان نداء كل نبى إلى قومه ، ما سجله الله على لسان نبيه يوسف فى قوله تعالى **﴿ إن الحكم إلا لله ، أمر ألا تعبدوا إلا إياه ذلك الدين القيِّم ولكن أكثر الناس لايعلمون ﴾** .

والإسلام هو رسالة الأنبياء جميعاً وهو الملة التى دعا إليها كل نبى ، قال تعالى : **﴿ إن الدين عند الله الإسلام ﴾** ذلك أن رسالة الأنبياء والرسل تركزت حول إخراج الناس من مظالم العبودية لغير الله إلى عدالة الله لهذا كان نداء كل رسول إلى قومه ما سجله الله فى قوله تعالى : **﴿ تعالَوْا إلى كلمة سواء ، بيننا وبينكم ، ألا نعبد إلا الله ولا نشرك به شيئاً ، ولا يتخذ بعضنا بعضاً أرباباً من دون الله ﴾** .

كما سجل الله هذا فقوله : **﴿ شرع لكم من الدين ما وصى به نوحا والذى أوحينا إليك وما وصينا به إبراهيم وموسى وعيسى ، أن أقيموا الدين ولا تتفرقوا فيه ﴾** .

ولهذا أيضا كان جواب ربعى بن عامر على رستم قائد الفرس إن الله ابتعثنا ليخرج من شاء من عبادة العباد إلى عبادة رب العباد ، ومن ضيق الدنيا إلى سعة الدنيا والآخرة ، ومن جور الأديان إلى عدل الإسلام .

ولقد كان نبينا محمد ﷺ هو خاتم النبيين ومكملا لرسالاتهم ومهيمنا عليها وفى هذا قال الله عنه : ﴿ **يأمرهم بالمعروف وينهاهم عن المنكر ويحل لهم الطيبات ويحرم عليهم الخبائث ، ويضع عنهم إصرهم والأغلال التى كانت عليهم** ﴾ كما قال تعالى : ﴿ **وأنزلنا إليك الكتاب بالحق مصدقا لما بين يديه من الكتاب ومهيمنا عليه** ﴾

وهكذا لم يفرق الإسلام بين الشعائر التعبدية وبين الشرائع القانونية أو المناهج الاقتصادية والاجتماعية فأمر الله رسوله ﷺ بتطبيق منهاج الله على الناس لكل هذه الأمور وقال تعالى لنبيه : ﴿ **قل إننى هدانى ربى إلى صراط مستقيم دينا قِيَماً ، مِلَّة إبراهيم حنيفا وما كان من المشركين ، قل إن صلاتى ونُسكى ومحياى ومماتى لله رب العالمين ، لا شريك له وبذلك أُمرت وأنا أول المسلمين** ﴾ .

فالتشريعات القانونية فى نظام الله تعد من خصائص الألوهية وفى هذا روى الإمام مسلم حديثا قدسيا فيه قال النبى ﷺ عن ربه : « **إنى خلقت عبادى حنفاء ، فجاءتهم الشياطين فاجتالتهم من دينهم وحرمت عليهم ما أحللت لهم** » .

وهذه الشياطين كما تكون من الجن تكون من الإنس ولذا قال الله تعالى : ﴿ **وكذلك جعلنا لكل نبى عدواً شياطين الإنس والجن يُوحِى بعضهم إلى بعض زخرفَ القول غرورا** ﴾ .

والقانون الإسلامى الذى أنزله الله على النبيين والذى تمثل فى القرآن الكريم والسنة النبوية هذا القانون قبل أن تضمن العقوبات على الجرائم أقام المجتمع الإسلامى المتكامل الذى قال عنه النبى ﷺ فيما رواه مسلم : « **مثل المؤمنين فى توادِّهم وتراحِمِهم وتعاطفهم ، مثل الجسد إذا اشتكى منه عضو تداعى له سائر الجسد بالسهر والحمى** » .

ولهذا قبل أن يصدر قانون العقوبات ، الذى يقضى بقطع يد السارق صدر قانون التكامل الاجتماعى وكان ضمن مواده قول الله تعالى : ﴿ **ما أفاء الله على رسوله من أهل القرى فلله وللرسول ولذى القربى واليتامى والمساكين وابن السبيل ، كى لا يكون دُولةً بين الأغنياء منكم** ﴾ .

فهذه لمحة خاطفة عن التشريعات فى الإسلام وارتباطها بالحياة الاجتماعية نذكِّر أنفسنا وقومنا بها حتى لا نرفع أصواتنا فوق صوته وألا نقدم بين يديه امتثالا لقوله تعالى : ﴿ **يا أيها الذين آمنوا لا تقدموا بين يدى الله ورسوله ، واتقوا الله إن الله سميع عليم ،**

يا أيها الذين آمنوا لا ترفعوا أصواتكم فوق صوت النبى ولا تجهروا له بالقول ، كجهر بعضكم لبعض ، أن تحبط أعمالكُم وأنتم لا تشعرون ﴾ .

إن ترك العمل بشريعة الله وسنة نبيه ﷺ هو تقديم بين يدى الله ورسوله ورفع لأصواتنا فوق صوته ﷺ ، كما أن الأخذ ببعض المناهج التى جاء بها النبى ﷺ وترك باقى هذه المناهج وتعطيل العمل بها هو رفع لأصوات الجاهلية الحديثة فوق صوت رسولنا ﷺ وتقديم لهذه المناهج البشرية على مناهج الله ورسوله كل ذلك يحبط العمل ويؤدى إلى الهزيمة والخسران مصداقا لقول الله تعالى : ﴿ **أو لما أصابتكم مصيبة قد أصبتم مثليها قلتم أنى هذا قل هو من عند أنفسكم إن الله على كل شيء قدير ﴾** .

لهذا وفى مجال الأسرة نشير فى لمحة خاطفة إلى ما جاءت به التشريعات البشرية ونعرضه على قواعد القانون الطبيعى وهو الفطرة التى فطر الله الناس عليها والتى قال عنها : ﴿ **فطرة الله التى فطر الناس عليها ، لا تبديل لخلق الله ذلك الدين القيم ولكن أكثر الناس لا يعلمون ﴾** . الروم ٣٠ .

إن عدم علم الناس بهذه الفطرة أمر يتطلب بيان صلاحية تشريع الله ورد الشبهات عنه ودعوة الناس إليه .

التشريعات وحق القوامة

لقد تضمن هذا الكتاب مبحثا خاصا عن منزلة المرأة فى التشريعات البشرية ، وتلك المنزلة التى بلغت حد البيع والإجارة والإعارة .

ذلك الحق الذى ظل سائدا فى أوروبا حتى بداية القرن العشرين . كما تضمن البحث منزلة المرأة فى التشريع الإسلامى ومكانتها فى المجتمع الإسلامى .

وإذا كانت المرأة شقيقة الرجل فى الخلقة والمقومات الإنسانية ومن ثم ساوى الإسلام بينها وبين الرجل فى هذا المجال الأمر الذى قال عنه النبى ﷺ : « **إنما النساء شقائق الرجال** » .

إلا أن هناك فارقا بين الحقوق الفردية والحقوق الاجتماعية فالرجل والمرأة يفقدان بعض الحقوق الفردية ، حالة اندماجهما فى المجتمع .

وتختلف درجة الاندماج بنوع الحياة الاجتماعية التى يعيشها كل منهما .

فالعامل فى المصنع أو المتجر يخضع لسلطة رب العمل ويلتزم بطاعة أوامره وتعليماته فى حدود نظم العمل ولوائحه .

وخارج المصنع لا سلطان لرب العمل على العامل ولا طاعة له عليه .

والابن فى حياته الاجتماعية خارج نطاق الأسرة يمارس حقوقه كاملة ، ولكن داخل نطاق الأسرة ، لابد أن يكون للأب نوع من السلطة الممثلة فى الرئاسة والإشراف .

والمرأة بوصفها زوجة تصبح عضوا فى أسرة ومن ثم تخضع لنوع من السلطة الممثلة فى الإشراف من رب الأسرة أو الطاعة له .

فالحقوق فى الحياة الاجتماعية تختلف عنها فى الحياة الفردية ، كما أنها داخل الإطار الاجتماعى تتفاوت .

فالمواطن يرتبط بالولاء لدولته الأمر الذى يخضعه لقوانينها ولطاعة رئيسها ونظمها ، وتختلف نوع الطاعة المطلوبة بنوع نظام الحكم .

وللمواطن الصغير وهو الأسرة حقوق وولاء لا مجال لإنكارها أو تجاهلها ، ويختلف مداها باختلاف المجتمعات .

إن هذا هو الناموس الطبيعى للحياة الاجتماعية ، مهما اختلفت أنظمة الدول وعقائدها ومن هنا كان للمساواة بين الجنسين نطاقا ولحقوقها مجالا ، ولا ينكر ذلك أحد من العقلاء . فالأنظمة التى تنكر الأديان والوراثة وتزعم المساواة التامة بين الرجال والنساء لا تملك أن تجعل وظائف الأمومة بالتناوب بين الرجال والنساء .

وكان عليها أن تنسب الأبناء إلى أمهم ، لا إلى أبيهم ، لأنها تملك ذلك ، ولكنها لم تفعل ولن تفعل . !!

إن للحياة الاجتماعية ناموسا لا تبديل له مهما تنكر الناس لفطرتهم ﴿ **فطرة الله التى فطر الناس عليها ، لا تبديل لخلق الله** ﴾ .

وهذا ما نلمسه فى جميع التشريعات مهما تباينت مصادرها .

فقانون العائلة فى الاتحاد السوفيتى الصادر فى سنة ١٩١٧ م والمعدل فى سنة ١٩١٨ م نظم الزواج والبنوة والوصاية وكل شيء يتعلق بالأموال الشخصية التى نظمها الدين الذى تنكره الشيوعية .

ولهذا جاء التعديل المنشور سنة ١٩٢٦ م وتضمن مقدمة تعلق : (إن الغاية من القانون وضع قواعد للزواج والعائلة والوصاية مبنية على عادات الثورة الحديثة) .

فهل تنظيم الزواج والعائلة من أسس الثورة الشيوعية ؟ .

هذا غير صحيح لأن فلسفة الثورة الشيوعية تقوم على أساس الشيوعية الجنسية التى تختفى معها الأسرة ، ففى عقيدتهم أن نظام الأسرة نشأ بسبب الملكية الفردية فالأسرة وحدة إنتاجية تساعد على استغلال وسائل الإنتاج ، فإذا ما زالت الملكية الفردية وظهرت الملكية الجماعية تتحرر المرأة من نظام الأسرة وتعود إلى طبيعتها وهى مشاعية الجنس .

وفى هذا قال (إنجلز) فى كتاب أصل العائلة[١٣] : (وما نستطيع

---

(١٣) كتاب أصل العائلة والملكية الخاصة والدولة ترجمة أحمد عز العرب .

استنتاجه حاليا عن تنظيم العلاقات الجنسية بعد تصفية علاقات الإنتاج الرأسمالى يعتبر استنتاجا ذا طابع سلمى يحدد ما سيختفى من الزواج) .

إذا كانت قوانين الأحوال الشخصية فى البلاد الشيوعية قد تضمنت إصلاحات بقانون صدر سنة ١٩٢٦ ونفذ سنة ١٩٢٧ (١) فألغى الشكل الدينى للزواج وجعله مدنيا وبالتالى أصبح حق تنظيم وإمساك سجلاته للدولة وحدها ، كما أن هذه القوانين أباحت الطلاق ويسرته عن النظام الكنسى السابق على الشيوعية .

فمثل هذه الإصلاحات وجدت فى الدولة المسيحية أيضا بل منها ما صدر قبل الثورة الشيوعية .

ففى فرنسا نص دستور سنة ١٧٩١ على أن الزواج عقد مدنى (مادة / ٢٧) ثم صدرت عدة تعديلات على قوانين الزواج سنة ١٨٩٦ وسنة ١٩٠٧ وسنة ١٩١٣ وسنة ١٩١٩ وسنة ١٩٢٢ وسنة ١٩٢٤ وسنة ١٩٢٧ وسنة ١٩٣٣ وكلها جنحت إلى تبسيط إجراءات الزواج بإلغاء الشكليات التى كانت قائمة فى ظل القانون الكنسى .

وفى البرتغال صدر قانون سنة ١٩١٠ أخذ بالزواج المدنى وفى تعديل سنة ١٩٣٠ نص صراحة على أن (الزواج يعلن بواسطة موظف الأحوال المدنية بالشروط والصيغ المقررة فى القانون المدنى) (مادة / ١٠٥٧) .

وفى أسبانيا بقانون ١٨٨٩ اعترف بنوعين من الزواج ، الزواج الكنسى والزواج المدنى (مادة / ٤٢) ، وفى شيلى صدر قانون سنة ١٨٨٤ وأخذ بالزواج المدنى وعدل سنة ١٩٣٠ وألغى كثير من محظورات الزواج الكنسى .

وفى البرازيل صدر قانون سنة ١٩١٦ فأخذ بالزواج المدنى إلى جانب الزواج الكنسى (مادة / ١٩٣) .

وفى إيطاليا أبرم اتفاق مع البابا فى ١١ / ٢ / ١٩٢٩ جعل للزواج الكنسى نفس الأثر الذى للزواج المدنى ولكن ظلت عقود الزواج ونظمه تخضع للنظام الكنسى حتى عدلت سنة ١٩٧٠ بعد صراع دام مائة وسبعة عشر عاما .

وفى ألمانيا صدر قانون فى ٦ / ٢ / ١٩٧٥ فرض الزواج المدنى وجعله إجباريا أخذا بالطريقة الفرنسية .

وإذا كانت القوانين الشيوعية قد جعلت المعاشرة الجنسية كالزواج فأطلقت عليها اسم الزواج غير المسجل (بشرط صدور حكم قضائى يثبت قيام المعاشرة) (مادة / ١٠) .

فإن الدول الغربية قد أصابها هذا الانحلال من الناحية العملية فالمعاشرة الجنسية وإن لم تُعد زواجا فى القانون إلا أنها مباحة فلا عقاب عليها ، إذا ما كانت بالتراضى فلا عقاب إلا عند اغتصاب البنت أو اعتراض الزوج على خيانة زوجته فإن قبل فلا جريمة بل يوقف تنفيذ الحكم ، وهذا ما استوردته أكثر الدول العربية !! .

وثمرة هذه المعاشرة وهم الأولاد لهم حقوق الأولاد الشرعيين وإن أطلق عليهم اسم الأولاد الطبيعيين ، ومع هذا يزعمون تحريم تعدد الزوجات .

فعلى سبيل المثال المادة / ٧٦٧ من القانون المدنى الفرنسى تنص على أحقية الزوجة أو الزوج فى ربع الميراث إن لم يترك أطفالا والنصف إن ترك إخوة أو أخوات أو فروعا لهما أو أصلا له أو أبناء طبيعيين من غير زوجة (غير شرعيين) .

وظاهرة هجر أحد الزوجين لمنزل الزوجية ومعاشرته لامرأة أخرى أو أكثر مسألة طبيعية فى الغرب حتى فى إيطاليا معقل المذهب الكاثوليكى فجعل الهجر من أسباب التطليق عندهم مع اختلاف فى مدة الهجر المبيحة للطلاق .

مقومات القوامة :

الرجولة هى العنصر الرئيسى والأساسى فى القوامة ومن ثَمَّ كان الزوج هو رئيس العائلة فى جميع نظم العالم بما فيها المجتمعات الشيوعية التى تنكر قول الله تعالى : ﴿ **الرجال قوّامون على النساء** ﴾ .

كما ينتسب الأولاد إلى الرجل على الرغم من أن الأم هى التى تكد وتشقى فى الحمل وما بعده ، وهذا ما يضطر إليه النظام الشيوعى لأنه فطرة التى فطر الله الناس عليها .

ولكن الإسلام انفرد عن النظم الأخرى بأن جعل لمقومات القوامة

سببين ، الرجولة ثم التزام الزوج بالنفقة على الزوجة والأولاد فقال الله تعالى : ﴿ **الرجال قوامون على النساء ، بما فضل الله بعضهم على بعض ، وبما أنفقوا من أموالهم** ﴾ .

والقوامة ضرورة اجتماعية ، فكما أن الحياة لا تستقيم مع نظام تعدد الآلهة . فأى مجتمع صغر أو كبر ، لا يصلحه ازدواج القوامة .

وكما أن الله واحد ، فقد أمرنا أن نكون أمة واحدة ، حدد النبى ﷺ صفات أفرادها فى حديث رواه البخارى ومسلم ونصه : « **مثل المؤمنين فى توادِّهم وتراحمهم وتعاطفهم مثل الجسد ، إذا اشتكى منه عضو تداعى له سائر الجسد بالسهر والحمى** » .

لما كان ذلك فإن مثل هذه الأ رة لا توجد إلا إذا كان لها قيادة واحدة فهل تكون قيادة الأسرة للرجل أم للمرأة ؟ لم يترك الله المسألة للأخذ والرد والإرخاء والشد بين الرجال والنساء ، بل حكم بنفسه فى الأمر فقال تعالى : ﴿ **الرجال قوامون على النساء** ﴾ .

ثم أوضح الله سبب هذه القوامة بقوله : ﴿ **بما فضل الله بعضهم على بعض وبما أنفقوا من أموالهم** ﴾ . وفي هذا قال النبى ﷺ « **أطعموهن مما تأكلون واكسوهن مما تلبسون ولا تضربوهن ولا تقبحوهن** »(١٤) .

---

(١٤) سنن أبى داود نقلا عن زاد المعاد لابن القيم ج ٤ ص ١٤٤ .

ولكن إذا كان اختصاص الرجل بالإنفاق على الأسرة هو سبب هذه القوامة ، فإذا تولت بعض النساء الإنفاق فى بعض الحالات ، فلماذا لا تنتقل القوامة إليهن ؟ .

الجواب : إن الإنفاق وحده ليس هو السبب فى جعل القوامة بيد الرجال ، بل السبب الرئيسى هو وجود مقومات تجعل الرجل أفضل من المرأة فى قيادة الأسرة ، هذه المقومات هى التى خصها الله تعالى بقوله : ﴿ **بما فضل الله بعضهم على بعض** ﴾ .

وهذه المقومات ليست مكتسبة حتى يمكن أن تكتسبها المرأة بل هى أسباب خَلقية ، فالمرأة تختص وحدها بوظائف الأمومة ، وما يتعلق بذلك من حيض وحمل وولادة ورضاع ، الأمر الذى يجعل حظها من العاطفة يختلف عن حظ الرجل ، وهذا ما أشار إليه العلامة « فروسيه » فى دائرة معارفه إذ قال : (نتيجة لضعف دم المرأة ، ونمو مجموعها العصبى ترى تركيبها أقل مقاومة لأن تأديتها لوظائف الحمل والأمومة والرضاعة يسبب لها أحوالا مرضية قليلة أو كثيرة الخطر) .

المساواة والقوامة :

غير أن الإسلام انفرد بتحديد نطاق القوامة ، فجعلها فى دائرة تبادل الحقوق والواجبات ، ذلك التبادل الذى يوزع وفقا لأعباء ومقومات كل منهما ﴿ **ولهنَّ الذى عليهنَّ بالمعروف وللرجال عليهنَّ درجة** ﴾ .

فالقوامة لا تتعارض أو تتنافى مع مبدأ المساواة .

مبدأ القوامة تكليف وعبء ، وليس تفاخرا وتظاهرا أو تكبرا وتسلطا وهو مَغْرَم لا مغْنَم ، ومن هنا كان الرجل هو المكلف بالسعى فى الأرض وشق الأنفاق وتحمل المشاق فى سبيل كفالة الأسرة وتوفير الأمن والأمان لها ، ولقد أشار الله تعالى إلى اختصاص الرجل بذلك فى قوله تعالى محذرا البشرية من إبليس : ﴿ **فقلنا يا آدم إن هذا عدو لك ولزوجك ، فلايخرجنكما من الجنة فتشقى ، إن لك ألَّا تجوع فيها ولاتعْرَى وأنك لا تظمأُ فيها ولا تَضْحَى** ﴾ .

إن قول الله تعالى : ﴿ **فلا يخرجنَّكما من الجنة فتشقى** ﴾ . فيه أن الله جعل نتيجة خروج آدم وحواء من الجنة أن يشقى آدم وحده ، لأنه هو وحده المكلف بالإنفاق على الأسرة وتوفير الأمن والأمان لها .

السعادة والقوامة :

كما أن من تكاليف وأعباء القوامة أن يحقق الرجل السعادة للأسرة ، فالإسلام لا يكتفى بقيام الرضا والمودة عند بداية الزواج بل أمر بدوام هذه المحبة وهذا التراضى طوال الحياة الزوجية فروى الإمام مسلم عن النبى ﷺ قوله : « **لا يفرك مؤمن مؤمنة ، إن كره منها خُلقا ، رضى الآخر** » .

وبهذا عالج الإسلام الفتور فى المودة بين الزوجين بتكليفه الزوج بأن يغض النظر عما لا يرضيه من الخصال وبأن يكتفى بالخصال الحميدة لدى الزوجة .

وبعد .... فتلك هى طبيعة القوامة ، وهى شرعت لتحقيق المساواة والمودة والسعادة ، فمن وجد غير ذلك فلا يلومن إلا نفسه . فلنعد إلى مثل وأخلاق الإسلام لتعود إلينا الحياة الطبيعية .

منكرو القوامة وتناقضهم :

إن جعل القوامة بيد الرجل أمر طبيعى ، عند جميع النظم والمجتمعات حتى تلك التى تنكر القوامة وتصدر تشريعات فى ظاهرها المساواة التامة بين الزوجين .

ففى روسيا بعد تجربة استمرت عشرين عاما عادت الدولة فعدلت قانون العائلة الصادر سنة ١٩٢٦ م .

وفى ٨ / ٧ / ١٩٤٤ صدر قانون لحماية الأمومة والطفولة من آثار الحرية والمساواة فى العلاقات الجنسية التى كان قانون سنة ١٩٢٦ يفرضها .

ونص التعديل على أن : (الزواج المسجل هو الذى يعطى مفاعيله القانونية بين الزوجين ، فى حقوقهما وواجباتهما التى نصت عليها مجموعات القوانين للجمهوريات الفدرالية بشأن الزواج والعائلة والوصاية – مادة / ١٩) .

والأولاد فى روسيا وسائر دول العالم ينتسبون إلى الأب لا إلى الأم بالرغم من أن الأم هى التى تلدهم .

والغالبية العظمى من دول العالم تجعل رئاسة الدولة للرجال ، حتى تلك التى تولت فيها امرأة الرئاسة إنما كان نظاما وراثيا مثل بريطانيا أو شبه وراثى وهو تكريم للرئيس الراحل فى شخص زوجته أو ابنته .

ومنذ خمسة عشر قرنا من الزمان تولت ابنة كسرى رئاسة دولة الفرس فقال رسول الله ﷺ : « **لن يفلح قوم ولوا أمرهم امرأة** » .

ذلك أن المرأة ليست مؤهلة لقيادة الأمة وتحمل تبعات الحروب ، هجوما أو دفاعا وصلحا وذلك لاختلاف حظها من العاطفة عن حظ الرجل منها ، ولاختلاف الخلقة والتكوين الجسمانى ، حيث تختص بوظائف الأمومة الأمر الذى قد يعوقها عن التصدى لمهام القيادة مدة قد تطول أو تقصر ، وذلك فضلا عن الأسباب الشرعية الأخرى .

نوع القوامة الشرعية :

الإسلام لا يجعل القوامة سببا فى المساس بشخصية المرأة والانتقاص من أهليّتها فى التصرفات المالية أو غيرها .

كما أن القوامة الشرعية لا تحول بين الزوجة وبين التملك ، ولا تنقص حقها فى التصرف فى أموالها بالبيع أو الشراء أو الهبة أو غير ذلك .

والقوامة لا تحول دون تقرير حق الطلاق للمرأة إن كرهت الزوج وذلك خلافا للمستقر عند الغربيين من عدم جواز الطلاق إلا للخيانة

الزوجية الأمر الذى يفضل معه الزوجان البقاء بدون عقد زواج مدة قد تصل إلى ربع قرن فعلى سبيل المثال نشرت الصحف (١٥) قصة المهندس الانجليزى إيفى هبكز البالغ من العمر سبعة وأربعين عاما والذى ظل يعاشر جاكلين هاريس مدة ثلاثة وعشرين عاما كزوجين بغير عقد منذ أن أعلنا خطوبتهما سنة ١٩٥٧ وفى مايو سنة ١٩٨٠ بدأت مراسيم الزواج الرسمى وذلك على الرغم من أن الخطبة كانت وليدة قصة حب وعلى الرغم من أنها فى نفس عمره ولكن قيود الطلاق وعدم يسره تجعل هؤلاء يفضلون هذه الحياة بدعوى فهم شخصية كل منهما وتجربته .

ولاية الزواج والحقوق المشتركة

إن القاعدة الرئيسية فى الشريعة الإسلامية هى المساواة بين جميع البشر فى التكاليف والحقوق والواجبات ، فالجميع من معدن واحد ومن أصل واحد قال الله تعالى : ﴿ **يا أيها الناس إنا خلقناكم من ذكر وأنثى وجعلناكم شعوبا وقبائل لتعارفوا** ﴾ ، وقال : ﴿ **بعضكم من بعض** ﴾ .

---

(١٥) جريدة الوطن الكويتية فى غرة رجب ١٤٠٠ هـ (١٦ / ٥ / ١٩٨٠) ، نقلا عن الصحف العالمية .

ويقول النبى ﷺ : « **كلكم لآدم وآدم من تراب** » ، ويقول : « **إنما النساء شقائق الرجال** » ،وهذه المساواة تشمل العبيد الأرقاء الذين كانوا فى صدر الإسلام امتدادا للجاهلية ثم حررهم التشريع الربانى بأن حصر الرق فى الحروب معاملة بالمثل ، وفى رق الحروب خير الإسلام الدولة فى الأمر فقال تعالى : ﴿ **فإما مَنًّا بعد وإما فداء حتى تضع الحرب أوزارها** ﴾ . هذا هو الحكم إلى أن تنتهى الحرب مع الكفر أى إلى يوم القيامة . وحكم أسرى الحرب إما المعاملة بالمثل أو المنّ أى إطلاق سراحهم بلا مقابل أو الفداء وهو أخذ مقابل فى سبيل تسليم الأسرى وكل حالة حسب قوة الدولة ومدى أمنها من عودة الأسير إلى الحرب مرة أخرى .

فالأصل العام هو اشتراك النساء فى الحقوق وهذا ما فصلنا الأدلة عليه من قبل .

والاستثناء هو اختصاص الرجل بأمر لا مجال فيه للمرأة أو العكس وذلك لسبب وعلة ليست مكتسبة ولا مصطنعة ، ولما كان الأصل العام هو الاشتراك فى الحقوق فلا ضرورة لتعداد هذه الحقوق ومن ثم نكتفى بذكر الحقوق التى أصبحت محل أخذ ورد وإرخاء وشد فنتناول بالتفصيل حق العمل والحقوق السياسية وحق الزواج وتأسيس العائلة ثم حق الطلاق .

حق تأسيس العائلة بين الحرية والتقييد :

تختلف التشريعات فى هذه الشروط ولكنها جميعا لا تختلف فى أن الزواج وتأسيس العائلة حق مقرر للرجل والمرأة فى سن معينة .

ولأن هذا الحق لم يكن مسلما به فى الغرب من قبل لأسباب كثيرة منها التفرقة العنصرية وانحطاط وضع المرأة هناك فقد نصت عليه المادة ١٦ من إعلان حقوق الانسان والمادة ٢٢ من مشروع ميثاق حقوق الإنسان وقد تتضمن النص الأول حق الزواج للجنسين بدون قيد بسبب الجنس أو الدين وقرر للزوجين حقوقا متساوية عند الزواج وأثنائه وعند نهايته .

ونظرا لاختلاف المناهج والعقائد التى تنتمى إليها الدول الأمر الذى يمتد أثره إلى شروط الزواج فقد جاء نص المادة ٢٢ بأسلوب ليس فيه إلزام بل يسمح لكل دولة أن تضع ما يناسبها فى هذا الشأن ومن هنا كانت صياغة الفقرة الرابعة بلفظ (يراعى فى تشريعات الأطراف فى الميثاق أن تتجه المساواة بين الزوجين فى الحقوق والمسئوليات بالنسبة للزواج وخلال قيامه وعند حله) .

والجدير بالذكر أن هذا النص أضيف إلى المشروع بجهود لجنة المرأة لدى المجلس الاقتصادى والاجتماعى الذى رفع هذه التوصية إلى لجنة حقوق الإنسان .

مبادىء الشريعة الإسلامية :

بالرجوع إلى نصوص القانون المدنى الفرنسى بوصفه القانون الرائد فى العالم المتمدين إذ هو أول قانون لم يتمسك بشكليات ومراسم القانون الكنسى نجد أن هذا القانون قد تأثر بالشريعة الإسلامية فأخذ عنها جانبا كبيرا مثل أغراض الزواج وتبسيط إجراءاته ، كما أخذ عن القانون الكنسى تحريم الزواج بين الأصول

والفروع وتحريم الزواج بين الإخوة والأخوات وهو فى هذا متفق مع الشريعة الإسلامية ولكنه يختلف معها فى درجات القرابة وأنواعها ، ولقد تأثر القانون الفرنسى بالإسلام فألغى كثيرا من شكليات الزواج واتبع إلى حد كبير نظام الزواج المدنى ، ولكن الزواج المدنى أى غير الدينى الذى اتبعه القانون الفرنسى سار عليه القانون الألمانى والسويسرى منذ سنة ١٩٣٩ ، ثم بعد ذلك القانون النمساوى والإنجليزى وكل هذه القوانين تتعارض صراحة مع الإعلان العالمى لحقوق الإنسان فالمادة ١٦ تفترض حرية الرجل والمرأة فى الزواج وتأسيس العائلة دون قيد من جهة الجنسية أو الديانة ولا كذلك القوانين المذكورة .

هذا المشروع هو بداية لميثاق باسم (الميثاق الدولى لحقوق الإنسان) ولم يتم الاتفاق على صيغته النهائية لاختلاف الدول حول إجراءات تنفيذه فمجموعة الدول الشيوعية ترى أن ذلك يمس نطاق سيادة كل دولة بينما المجموعة الغربية ترى شرعية تدخل الأمم المتحدة فى التنفيذ .

الحرية والقانون الدولى :

إذا أردنا أن ننزه الذين صاغوا المادة ١٦ سالفة الذكر لقلنا بأن هذه المادة تنصب على ضمان الحرية المشروعة والحقوق الشرعية ولم تنصرف إلى إرادة الخروج على المبادىء والقيم والأخلاق التى شرعها الله للبشرية فجاءت بها الديانات على ألسنة الرسل .

فحرية الزواج والحق فيه ليست مطلقة إذ يقيدها تحريم الله الزواج بين الأصول والفروع ومن درجات محدودة من القرابة وبعد مدة محدودة من الطلاق وفى هذا يقول الفليسوف « بنتام » فى كتابه أصول الشرائع : (إنما الضرر كل الضرر فى فساد الأخلاق واختلاط الأنساب ولولا وجود حد فاصل بين بعض الأقارب لخيف من الغواية وهى تكون سهلة عليهم لما هم فيه من المعيشة الواحدة وطول المعاشرة والمداعبة الأهلية اليومية فتصير العائلات مسرحا تجرى فيه غوائل المنافسة والبغضاء وعواطف العشق والهيام وحقها أن تكون مكان دعة ونظام وملجأ تجد فيه الروح راحة من تعب الحياة وإلا لفقدت الإحساسات اللطيفة فى القلوب فيحل محلها الضغائن والأحقاد ما تقشعر منه الأبدان وتهدم به بناء العفة) .

حرية المؤمنين والمؤمنات :

ومن الجدير بالذكر أن المسلم لا حرية له خارج نصوص الشريعة الإسلامية لأنها من عند الله وهو الذى وضع ضوابط الأمور والحرية والمساواة حتى لا تسود شريعة الغاب ويطغى القوى على الضعيف .

فالمساواة فضيلة ولكنها تصبح رذيلة إذا أسيء استخدام مفهومها لتتسع وتمتد إلى المساواة بين العالم والجاهل وبين المُجد والخامل وبين المحسن والمسيء ولهذا قال الله تعالى :

﴿ وما يستوى الأعمى والبصير ولا الظلمات ولا النور ولا الظل ولا الحرور وما يستوى الأحياء ولا الأموات ﴾ (١٦) .

والحرية فضيلة محببة ولكن إذا كانت بغير حدود وضوابط حرمت الناس من سعادتهم إذ تصبح فوضى فلا يتمكن الضعيف من أخذ حقه من القوى ولا يستطيع الفقير أن ينال حريته مثل الغنى .

ولهذا قال الخليفة الأول أبو بكر الصديق فى خطبة توليته الحكم : « قد وُلِّيتُ عليكم ولست بخيركم فإن أحسنت فأعينونى وإن أسأت فقومونى ، الصدق أمانة والكذب خيانة والضعيف فيكم قوى عندى حتى آخذ له حقه والقوى عندى ضعيف حتى آخذ منه الحق إن شاء الله » .

ونحن نشاهد اليوم تراشق المعسكرين واتهام كل منهما للآخر بأنه إمبريالى ، كما نشاهد تبنى أرباب العمل لمفاهيم معينة عن الحرية لتخدم مصالحهم ، وأيضا يتبنى العمال مفهوما آخر ، وهذا أيضا بالنسبة للمالك والمستأجر وبالنسبة للزوجة وزوجها ولا توجد جهة أو طرف له قدسية تفرض مفهومها ولا يملك التجرد من المصلحة لهذا حدد الله مفاهيم القيم حتى لا تكون فتنة ويكون النظام العام لله وفى هذا قال الله تعالى : **﴿ وقاتلوهم حتى لا تكون فتنة ويكون الدين كله لله ﴾** .

ولهذا فالمسلمة ليست لها حرية تعدد الأزواج سواء أخذ هذا شكله المألوف أو أخذ شكل الصداقة والأخدان .

---

(١٦) سورة فاطر الآيات ١٩ - ٢٢ .

فهذا كله حرمه الله سواء وقفنا على علة التحريم إلتى عرف العلم الحديث جانبا منها مثل سرطان الرحم واختلاط الأنساب أو لم يقف العالم على ذلك ، فالإنسان لا يعلم ولا يدرك إلا عن طريق الحواس الخمس وهى من باب أولى أكثر جهلا بما سيكون فى المستقبل كما أن المسلمة ليست حرة فى أن تتزوج بغير المسلم سواء أدركت جانبا من العلة وهو أن الإسلام جاء ليصحح لأهل الديانات السابقة مفاهيمها ومنها ادعاء أن لله ابنا وزوجة أو ادعاء وجود شركاء لله فى خلقه أو ملكه وادعاء صلاحية رجال الدين للتحليل والتحريم والحرمان أو الغفران فلا يجوز والحال هذه أن تساهم المسلمة فى اتساع قاعدة هذه الأنظمة سواء عن طريق ما تنتجه من أطفال ينتسبون للأب صاحب هذه العقيدة أو عن طريق طاعتها وتبعيتها لهذه العقائد وأصحابها ومنهم زوجها فلا ولاية لغير المسلم على المسلم .

حرية الزواج والمساواة

إذا كان ذلك فإن نصوص القانون الدولى منصرفة بحكم الواقع والقانون الطبيعى إلى :

١ – المساواة بين الرجال والنساء فى الأمور القابلة لذلك كضرورة المساواة بين النساء فى حق الزواج فلا فرق هنا بين البيض والملونين كما هو الحال فى أمريكا وجنوب أفريقيا إذ يمنع زواج الرجال البيض من النساء الملونات وأيضا بعض الدول تمنع زواج نسائها من جنسية أخرى ولكن الإسلام منذ أربعة عشر قرنا هدم لنا هذه التفرقة فقال النبى ﷺ : « **الناس سواسية كأسنان المُشط** ،

لا فضل لعربى على أعجمى كلكم لآدم وآدم من تراب » ، كما قال : « **إنما النساء شقائق الرجال** » . والنصوص الشرعية فى هذا لا تتسع لها هذه المقارنة .

٢ - الحرية فى القانون الدولى يجب أن تنصرف إلى حرية الفتاة فى اختيار زوجها فلا تجبر على الزواج بمن تكره أو بمن لا ترتضيه ، وهذا ما ضمنه الإسلام للنساء فقد روى البخارى ومسلم أن النبى ﷺ أبطل زواج خنساء بنت خزام الأنصارى إذ زوجها أبوها وهى بكر فكرهت ذلك .

وحتى يضمن النبى للفتاة حق الاختيار منع الزواج بغير رؤية سابقة ورد من تزوج خلافا لذلك وقال له : « **ارجع فانظر إليها فإنه أحرى أن يؤدم بينكما** » رواه البخارى ومسلم .

٣ - كما يجب أن ينصرف النص الدولى إلى المساواة والحرية فيما تملكه الفتاة أو الزوجة من أموال سواء آلت إليها عن طريق العمل أو الميراث .

فتشريعات أكثر الدول تجعل الزوجة تابعة لزوجها فى أموالها ، وليس ذلك من الإسلام وسنفصل هذا فيما بعد .

٤ - كما يجب أن تنصرف الحرية والمساواة إلى تحرير الزوجة من التبعية لزوجها فى اسم العائلة الأمر الذى كفله الإسلام وأهدرته النظم العالمية كما سنبرزه فى موضعه .

٥ – كما يجب أن تنصرف الحرية إلى حرية الزوجة فى الانفصال عن زوجها اذا استحالت الحياة الزوجية وهذا ماضمنه الإسلام انطلاقا من قاعدة أصيلة فى قول الله : ﴿ **لا إكراه فى الدين** ﴾ ، وبالتالى فلا إكراه فيما هو دون ذلك ولهذا قال الله تعالى : ﴿ **فإمساك بمعروف أو تسريح بإحسان** ﴾ ولكن الشرائع الغربية تحرم الزوجين من حرية الانفصال إلا لأسباب محددة وهذا ما اختلت به الحياة كما سنفصله .

كما أن قوانين الأحوال الشخصية فى بعض البلاد العربية قد تأثرت بمرض التقليد والجمود الذى ساد الفقه فترة من الزمان .

فبعضها حرم الزوجة من حق الطلاق نهائيا وبعضها حدد أسباباً للتطليق تتطلب إثباتا ماديا من شهود أوَ غيره متجاهلا أن الحياة الزوجية مسرحها داخل البيت لا خارجه ، ومن ثم فتطلب الشهود غير مقبول إلا أن يكون المشرع قد أضفى شرعية على الشهود المأجورين والموجودين أمام باب المحاكم فى بعض البلاد .

٦ –وأخيرا فالحرية لا تعنى الانطلاق بغير ضوابط ، فالحياة داخل الأسرة ترتب التزاماتَ متبادلة والحياة الاجتماعية فى أى دولة تلزم المواطنين بل المقيمين بقواعد هذه الدولة وقوانينها ، وهذه قيود على الحرية .

فمثلا من نتائج الزواج فى القانون الفرنسى انعدام أهلية المرأة فى القانون القديم وانتقاص فقط لأهليتها فى حدود القيود التى وضعها التعديل الصادر سنة ١٩٤٢ .

ومن نتائج الزواج فى جميع التشريعات وجود سلطة معينة للزوج يختلف مداها باختلاف القوانين والنظم الاجتماعية ومن تبعات هذه السلطة أن تسكن الزوجة حيث يسكن الزوج والقانون الفرنسى يجعل عدم امتثال الزوجة لذلك جريمة عقوبتها الغرامة حتى تعود إلى بيت الزوجية .

والدول التى تجعل الزواج شركة دائمة إنما تهدم حرية الزوجين فى الانفصال وتحكم عليهما بالسجن مدى الحياة كما سنذكر ذلك فى موضعه .

الغرب وشكلية الزواج :

الزواج فى الإسلام ينعقد بإيجاب وقبول أى بالتراضى مع شاهدين ، ولكن فى القانون الفرنسى والقوانين الأوربية المتأثرة به لا يكفى التراضى لتكوين العقد بل يشرط لانعقاده أن يتم أمام موظف رسمى (مادة / ٧٥) .

والنتيجة التى تترتب على هذه الشكلية تظهر فى حال إنكار أحد الزوجين للعقد أو وفاته وكأن الزواج لم يسجل أمام الموظف المختص فهنا لا أثر للعقد فى القانون الفرنسى والقوانين الأوربية التى أخذت عنه ولكن بعض القوانين العربية ومنها القانون المصرى قد وجد فى الشكلية علاجا لإنكار أحد الزوجين حدوث الزواج فنصت المادة / ٩٩ على أنه (لا تسمح عند الإنكار دعوى الزوجية أو الإقرار بها إلا إذا كانت ثابتة بوثيقة زواج رسمية) .

وهذا التقليد من القانون المصرى يتناقض مع طبيعة الزواج فى الإسلام حيث يشترط لصحته أو لنفاذه تعدد الشهود وأقل حد للتعدد شهادة رجلين ، فهذا فى ذاته علاج لدعوى الإنكار وإذا أراد القانون أن يستوثق يمكنه أن يضع شروطا أخرى فى الشهود من حيث العدالة والقرابة والعدد بحيث لا يقل عن ثلاثة أو خمسة .

ويمكن أيضاً أن يشترط وجود عقد مكتوب يحمل توقيع أو بصمة الزوجين والشهود ولكن دون اشتراط أن يكون ذلك أمام موظف رسمى لأن هذا قيد كنسى يرجع إلى اشتراط الكنيسة عدم قبول الزواج إلا أمام الكاهن المختص ، فإذا تغير هذا الكاهن فأصبح قاضيا أو مأذونا أو موثقا بإحدى الوزارات ، لم يتغير المضمون وهو إلزام الزوجين بالمثول أمام شخص ما ليرددوا أمامه أقوالا وبدون ذلك لا يصح الزواج ولا يعترف به .

ونأمل أن يعود العرب إلى الشريعة الإسلامية الميسرة ودعوى الإنكار يكفى فيها اشتراط الكفاية العادية مع الشهود ومن أراد من الزوجين أن يستوثق يستطيع أن يذهب مختارا إلى التسجيل العقارى لإثبات تاريخ هذا العقد (أى لدى موظف رسمى) والقضاء هوالحكم النهائى عند الاختلاف .

الحرية والولاية فى الزواج :

إن حرية الفتاة لا تعنى استبدادها بالزواج ، بل عليها أن تستشير والديها وأن تأخذ إذنهما خصوصا فى سن معينة من مراحل حياتها ، فولاية الأسرة على الفتاة تقتضيها الحياة الاجتماعية .

فالقانون المدنى لا يسمح بزواج القصر إلا إذا كان هناك إذن من الوالدين أو أحدهما (مادة / ١٤٨)[١٧] .

والقانون الألمانى ينص على أنه إذا رفض الولى إعطاء الإذن بالزواج للبالغ فللأخير أن يلجأ إلى المحكمة لتأذن له بالزواج إذا تبين لها أن الرفض لا يستند إلى أسباب هامة (مادة / ١٣٠٨) .

والقانون السويسرى يشترط إذن المحكمة ورضا الولى والأقارب إذا كان الزوج دون سن العشرين أو كانت الزوجة أقل من الثامنة عشرة وبشرط وجود أسباب هامة للزواج (مادة ٩٦ من قانون الموجبات السويسرى) .

والقانون النمساوى يشترط الإذن فى الزواج فإن كان الولى غير موجود أو غير أهل لذلك أذن القاضى (مادة / ٤٩) . والإسلام يفرق بين البكر التى لم يسبق لها الزواج وبين الثيب التى سبق أن تزوجت ثم طلقت أو مات عنها زوجها فالأولى لا تعقد زواجا إلا بإذن وليها وأيضا لا يستبد وليها فى تزويجها بل يستأذنها وسكوتها وعدم إبداء الرأى يكفى تقديرا لحيائها .

أما الثانية فهى أولى بنفسها من وليها ولها أن تتزوج بغير إذن منه .

والولاية ليست للاستبداد ولا تتنافى مع الحرية بمفهومها الاجتماعى ، فأى مجتمع تكون الأسرة هى لبناته لا يهمل هذه الأسرة التى تتمثل فى الوالدين وكبار أفراد العائلة وبغير هذا الترابط تنحل

(١٧) هذا القانون لا يمنع الزواج إلا إذا اتفق الوالدان على عدم السماح به .

المجتمعات ، وتعود العلاقات غير الشريفة . وأى مجتمع يهمل رأى الوالدين نهائياً ينتهى بزوال هذه الأسر ، وهذا ما ساد فى المجتمعات اللادينية حيث لا يعرف الأبناء لهم أبا ولا أما ، وفى ظل الأسرة يجب الرجوع إلى الوالدين فنصيحة الوالدين واجبة وذلك لخبرتهما وللرابطة العائلية . وإذا كان صغر السن سببا فى تدخل أى من الوالدين ، تدخلا يحول دون الشروع فى الزواج إلا بإذنهما ، فإن الفتاة البالغة الرشيدة لا يجب أن تعامل كالصغيرة وفى الوقت نفسه لا يجب أن نستبعد النصح لها ، وهذا ما يدركه أهل الرأى فالمستر بنتام يقول (ينبغى أن يكون للوالدين الحق فى إبداء النصح للأبناء ، وتأخير الاقتران مدة يتمكن فيها الشباب من التروى لأن الاقتران أمر مهم ، يجب الاستعانة فيه بالآباء ، خصوصا بالنسبة للبنات وإلا حصل خطأ جسيم تسوء عقباه)[١٨] .

والإسلام إذ يوجب الكفاءة فى الزواج فما ذلك إلا حفاظا على الأسرة من التصدع بسبب فوارق السن والفوارق الاجتماعية . والكفاءة فى الإسلام لا تعنى إعطاء صاحب المال قيمة عن غيره فالنبى ﷺ يقول « **إذا خطب أحدكم إليكم من ترضون دينه وخلقه فزوجوه ، إلا تفعلوه تكن فتنة فى الأرض وفساد كبير** » . والأمر للأولياء الذين جعلهم الإسلام نوابا عن الفتاة فى إبرام العقد وهم لابد لهم من الرجوع إلى الفتاة إذ لا حق لهم فى تزويجها بغير رضاها .

---

(١٨) الزواج ومقارنته بقوانين العالم . زهدى يكن .

فالولاية أى ولاية الأب فى تزويج ابنته ليست ولاية استبداد ، ومن ادعى ذلك وتمسك بحديث « **ألا لا يزوج النساء إلا الأولياء** » يجاب عليه بأن الحديث فى سنده بشر بن عبيد وهو متهم بالكذب فالحديث غير صحيح كما أنه عند تعسف الأب أو الجد (القاضى ولى من لا ولى له) وتفصيل ذلك فى الصفحات التالية .

ولاية الزواج بين الماضى والحاضر :

لقد وقفت الدول العربية فى تشريعاتها مواقف متباينة فى قاعدة (القاضى ولى من لا ولى له) .

فالقانون المصرى أخذ بمذهب الأحناف فأطلق حق الفتاة فى تزويج نفسها وبغير وليها وقد أخذ بذلك القانون العراقى رقم ١٨٨ / ١٩٥٩ ، ولكنه أتى بحكم آخر بالقانون رقم ٢١ / ١٩٧٨ الذى عدل المادة التاسعة فأصبح نصها (لا يحق لأى من الأقارب أو الأغيار إكراه أى شخص ذكرا كان أو أنثى على الزواج دون رضاه ، ويعتبر عقد الزواج بالإكراه باطلا إذا لم يتم الدخول) ولقد نصت المادة على معاقبة من خالف ذلك بالحبس مدة لا تزيد عن ثلاث سنوات وبالغرامة أو إحدى هاتين العقوبتين .

والقانون الكويتى يمثل اتجاه دول الخليج التى تأخذ بولاية الإجبار أى إجبار الأب أو الجد الفتاة على الزواج حسب هواه ويسندون ذلك إلى مذهب الإمام مالك .

ولكن مشروع القانون الماثل للصدور نص فى المادة ٣١ على أن

(الثيب ومن بلغت الخامسة والعشرين الرأى لها فى زواجها ولكن لا تباشر العقد بنفسها بل ذلك لوليها فإن امتنع أو لم يوجد خلفا فى التوثيق) .

وهذا النص يجعل مباشرة العقد بمعرفة الولى على أساس أنه مفوض من الفتاة فى تزويجها وهذا أمر قد ساد تشريعات العالم الحر .

ولكن تحديد سن الخامسة والعشرين لتقرير حق الفتاة فى الموافقة على الزواج أمر لا يستند إلى شيء سوى العرف القبلى الذى يعارضه الإسلام كل المعارضة فحسبنا ما رواه الجماعة عن النبى ﷺ فى قوله : « **لا تنكح الأيم حتى تستأمر ولا البكر حتى تستأذن ، قالوا يا رسول الله ؟ وكيف إذنها . قال : أن تسكت** » .

فهذا يشمل كل فتاة بلغت سن الزواج وحكمه ألا ينعقد زواجها إلا إذا أذنت به أى رضيت بالزواج والإذن لا بد أن يكون صريحا بالنسبة للأيم أى الثيب التى سبق لها الزواج ، ويكفى أن يكون الإذن ضمنيا بالنسبة للبنت البكر وإذنها سكوتها .

والغريب أن البلاد العربية فى أكثرها تأخذ بالقانون الأوروبى فى مجال التشريع الجنائى الذى يخول الفتاة فى سن البلوغ الحرية الكاملة فإن تراضت على الزنا فلا عقوبة عليها فى الوقت الذى يمنعها قانون الأحوال الشخصية من الزواج بإرادتها واختيارها ويجعل أمر زواجها بيد وليها وحده ، وأما قانون العقوبات فلا يحظر عليها أن تعاشر هذا الشخص معاشرة الأزواج بغير عقد شرعى .

ومصدر القانون الشرعى هو أن المالكية قالوا بولاية الإجبار للأب وحده بينما قال مالك فى المشهور عنه أن البكر البالغة إن كانت ذات شرف أو مال أو جمال لا تنكح إلا بولى ، وإن لم تكن كذلك صح زواجها بغير ولى .

وقد قال الحنابلة بولاية الإجبار بشرط أن يكون الأب قد عين الزوج .

وحمل الشافعية هذه الولاية للأب أو الجد والأحناف لم يأخذوا بولاية الإجبار لعدم صحة الأحاديث التى تمسك بها الجمهور كما سترى[١٩] .

مدى شرعية إكراه الفتاة :

إن علاج القانون للمشكلة علاج عسير وقاصر ، أما عسره فلأنه جعل إثبات عضل الأب أو الجد على الفتاة وأمام القضاء ، والتقاليد لا تمكنها من ذلك ، أما قصوره فيرجع إلى أن القانون تطلب إذن الأب أو الجد وجعل عدم الإذن حائلا دون انعقاد العقد وأغفل رضا الفتاة وهى لا تقل أهمية عن إذن الولى فالصواب أن ولاية الأب وغيره من الأقارب لا تعطيه حق الاستبداد بعقد الزواج . كما أن البنت ولا سيما البكر لا تملك أن تستبد بالعقد إذ جعل الإسلام هذا الأمر مشتركا بينهما لما رواه البخارى ومسلم عن ابن عباس رضى الله

---

(١٩) انظر بداية المجتهد لابن رشد جـ ٢ ص ٤٨٩ وشرح الزرقانى على الموطأ جـ ٤ ص ٧ ونظام الإسرة للدكتور محمد عقلة ص ٢٩٠ .

عنهما أن النبى ﷺ قال : « **الأيم أحق بنفسها من وليها والبكر تستأمر فى نفسها وإذنها صماتها** » فالأحق بنفسها من وليها : هى التى تملك أن تتزوج برأيها وحدها فلا ولاية لأحد عليها وتظل البكر أمر زواجها مرهون بموافقتها وإذن وليها .

وإذا كان هذا الحديث قد خص الأيم بهذا الحق وكانت الأيم هى التى لا زواج لها . فإن حديثا آخر قد خص الأيم بالثيب وهى التى سبق لها الزواج . إلا أن الشطر الثانى من الحديث قد دل على أن البكر تستأمر وإذنها سكوتها فالشطر الأول أتى بحكم المرأة التى سبق لها الزواج وهذه أحق بنفسها من وليها .

والشطر الثانى لم يفرق بين الأيم والبكر إلا فى علامة الرضا بالزواج فاكتفى من البكر بالسكوت لأن حياءها يمنعها من التصريح برغبتها فى الزواج ممن ترتضيه .

والذين يرون استبداد الولى بعقد الزواج يستدلون بقول النبى ﷺ : « **لا نكاح إلا بولى مرشد وشاهدى عدل** » وبقوله : « **أيما امرأة نكحت بغير إذن وليها فنكاحها باطل** » .

والحديث الأول يجعل النكاح أى الزواج موقوفا على إذن الولى ، والثانى يبطل النكاح بغير هذا الإذن .

وقد أجاب الأحناف على الحديث الأول بأنه مضطرب الإسناد اضطراباً شديدا ولا يصلح للاحتجاج به ، وأن حديث « **لا يزوج الناس إلا الأولياء** » فى سنده بشر بن عبيد وهو متهم بالكذب .

وردوا الحديث الثانى لأنه من رواية ابن جرير عن سليمان بن موسى عن ابن شهاب الزهرى عن عائشة عن النبى ﷺ . وقد أنكره ابن شهاب الزهرى . فلما عارضه ابن جريج بأن سليمان رواه عنه قال ابن شهاب : أخشى أن يكون قد وهم[٢٠] نيا الأوطارج ٦ ص ٢٥٠ .

هذا فضلا عن أن عائشة رضى الله عنها التى نسبت إليها روايته عن النبى ﷺ . قد عملت بخلافه إذ زوجت حفصة بنت أخيها عبد الرحمن بن أبى بكر ولم يكن حاضرا ، فلما عاد من سفره وقال : أمثلى يُصنع به هذا ؟ ولم يبطل العقد .

والخلاصة أن هذه الأدلة حجتها واهية والأولى الوقوف عند حدود النصوص المسلم بصحتها ومنها الحديث المتفق عليه « **الأيم أحق بنفسها من وليها والبكر تستأمر فى نفسها وإذنها صماتها** » أى سكوتها .

---

(٢٠) حديث (لا نكاح) رواه باللفظ الشافعي والبيهقى وقال : هو موقوف . ورواه أحمد والدارقطنى والطبرانى بدون لفظ مرشد وفى إسناده عبد الله بن محدد وهو متروك الحديث ورواه التابعى من وجه آخر مرسلا وقد اختلف فى وصله وإرساله وقال الحاكم صحت الرواية فيه عن عائشة وأم سلمة وزينب أزواج النبى . انظر أحمد / ١ - ٢٥٠ و٤ -٤١٣ ، ٦ /٢٦٠ والترمذى مع التحفة ٤ / ٢٢٦ ، وأبا داوود مع عون المعبود ٦ / ١٠٢ وابن ماجه ١ / ٦٠٥ والدارقطنى ٣ /٢١٩ والسنن الكبرى للبيهقى ٧ / ٥٦ ، ١٠٤ و ١٠ / ١٤٨ والمستدرك ٢ / ١٦٩ ونصب الراية للزيلعى جـ ٣ / ١٨٣ والخرشى مع حاشية العدوى ٣ / ١٦٧ والقليوبى وعميرة مع شرح المحلى جـ ٣ / ٤١٩ . وانظر الغاية القصوى فى دلالة الفتوى للبيضاوى ٢ / ٧٢٥ .

وليعلم الرجال أن الاسلام ليس قاصرا على شبه الجزيرة العربية ولم يأت للعرب كما أنه لا يعالج مشكلات عصر دون عصر ولا ينبغى أن نفهم نصوصه من خلال عادات وأعراف قرن (جيل) أو قوم لأنه إنما جاء للناس كافة ليصلح شؤونهم فى شتى العصور .

إن غاية ما يلزم فى أمر ولاية تزويج الفتاة أنها للاستحباب عند إبرام العقد وليست شرطا من شروط صحة العقد وفى جميع الأحوال لا يترتب على انعقاد الولاية للرجال سلب حق الفتاة فى قبول الخاطب أو رفضه .

الرضا والحب دعامتا البيت السعيد :

والإسلام لم يعالج نظام الأسرة بقوة القانون والسلطة كما يتوهم بعض المتوهمين بل أحاط الأسرة بسياج منيع من الأخلاق الكريمة التى تجعل الخليفة الراشد عمر بن الخطاب رضى الله عنه وبيده القوة والسلطان يعلن من فوق المنبر قولته الخالدة (أخطأ عمر وأصابت امرأة) وهى التى تدفع الفتاة تقول لأمها وقد أرخى الليل ستره : إن كان عمر لا يرانا فإن رب عمر يرانا ، وذلك حين أرادت الأم أن تشوب اللبن بالماء .

ولم يكتف الإسلام بأن يسود الصفاء عند بداية الزواج بل أمر بدوام المحبة خلال الحياة الزوجية كذلك ومن ذلك ما رواه الإمام مسلم عن النبى ﷺ أنه قال : « **لا يفرك مؤمن مؤمنة إن كره منها خلقا رضى منها آخر** » . ومعنى لا يفرك أى لا يبغض .

ولهذا نهى النبى ﷺ أن يبغض الزوج زوجته أو يفتر حبه لها لصفة عندها غير محمودة وأرشد صلوات الله وسلامه عليه إلى تذكر ما تمتاز به من خصال حميدة وغض الطرف عما لا يروقه من خصالها فذاك أدوم للمودة والمحبة وهما قوام الحياة الزوجية فى الإسلام .

الحب وحرية المخطوبة ومداها :

الإسلام يعطى للخاطب حق رؤية من يسعى للزواج منها بل يوجب عليه ذلك فقد قال النبى ﷺ « **ارجع فانظر إليها فإنه أحرى أن يؤدم بينكما** » رواه البخارى ومسلم .

كما يعطى للفتاة نفس الحق ولكن ليس لهما أن يتعديا ذلك إلى ما يسمى بممارسة الحب والتجربة التى يقلدها بعض العرب فى غير خجل ولا حياء من ذلك ما نشرته الصحف العربية لأحد كتابها: « من حق المرأة الحديثة مثل الرجل الحديث أن تجرب وأن تختار وأن تحب وقد تفشل مرة ومرات ولكن العلاج الوحيد هو مزيد من الحرية فالحب للحب مفهوم لا يصلح لعصرنا »(٢١) .

إن الغرب الذى يقلده هؤلاء المرضى قد كفر بهذا وذاك وذلك على لسان الأصحاء فكريا فقد كتب الدكتور (روولف شيرمان) يقول : « أنت لا تحب جسما إنما تحب شخصية أنت تحب مجموعة من الصفات ، إن التجربة عندنا معاشر الرجال بالنسبة للمرأة معناها أنها عرفت الكثير من الرجال »(٢٢) وقد انتقلت العدوى إلى

(٢١) الصحفى محمود عوض مجلة آخر ساعة العدد الصادر فى ٢٦ / ٣ / ١٩٦٩ .

(٢٢) من كتابه (فى الطريق وحدك) .

الجامعات العربية فأصبحت مسرحا لعرض الأزياء والعلم برىء من ذلك براءة الذئب من دم ابن يعقوب .

بل إن بعض أساتذة الجامعات شرع فى تدريس الحب فقد شهدت ذلك كلية الآداب فى جامعة القاهرة فى بداية سنة ١٩٧١ ألقى الدكتور زكريا إبراهيم عدة محاضرات فى الحب لطلبة السنة النهائية تلقفتها الصحف بالنشر[٢٣] ، والإسلام إذ يصون الفتاة من أن يعبث بها المراهقون الكبار والصغار إنما يحفظ للمرأة كرامتها التى تورطت فيها بعض الفتيات عن جهل أو مرض ، والفتاة فى الإسلام ليست ممنوعة من أن تختار زوجها وأن تشترط عليه ما تراه مناسبا لها ولمستقبلها .

فهذا أمير المؤمنين عمر خطب عاتكة بنت زيد القرشية فاشترطت عليه ألا يمنعها من الذهاب إلى المسجد ولا يضربها فاستجاب لشروطها ، فالمرأة فى ظل الإسلام تشترط على من يتقدم لخطبتها دونما حرج ولا وجل ولا اعتراض من أحد بل كانت تشترط لنفسها ولغيرها فهاهى (أم سمرة بن جندب) تقدم لخطبتها أكثر من شخص وذلك لجمالها فاشترطت على من يرغب فى زواجها أن ينفق على ابنها وذلك إلى أن يستطيع التكسب وتم زواجها على هذا الشرط .

وكانت النساء المسلمات يبدين رأيهن فى خُطَّابهن بصورة تقطع بحريتها الكاملة فى هذا المجال إلى أقصى الحدود حتى إن المرأة كانت

---

(٢٣) الجمهورية ٨ / ٢ / ١٩٧١ .

تصارح الخطيب بما يعجبها وبما لا يعجبها فيه أى أنها لم تكن ممنوعة من رؤية الخاطب والتفاهم معه[٢٤] .

نتائج الزواج فى التشريعات :

التشريعات الغربية تجعل الزواج من أسباب نقص أهلية المرأة فقد كانت المادة ٢١٧ من القانون الفرنسى تشترط إذنا كتابيا من الزوج على أى عقد تبرمه الزوجة وقد تعدل هذا النص سنة ١٩٤٢ ولكن القانون مازال يشترط موافقة الزوج على بعض التصرفات (مادة ١٤٢٦) ونظام الأموال المنفصلة والمشتركة يجعل المرأة فى حكم ناقصة الأهلية وهذا معمول به فى دول أخرى كثيرة غير فرنسا كما سنوضحه فى باب القوامة .

ومن نتائج الزواج هناك نظام السيادة الذى تطور إلى نظام الطاعة .

ومن نتائج الزواج أيضا عدم السماح بالطلاق إلا بسبب الخيانة الزوجية حتى لو استبدت الكراهية وانفصل الزوجان ما لم يستمر الانفصال سنوات محددة كما سنذكره عن طبيعة الطلاق .

ولكن الشريعة الإسلامية تختلف عن هذه الشرائع لأن البشر لا يد لهم فى وضعها أو تعديلها أو صياغتها قال تعالى ﴿ **أفحكم الجاهلية يبغون ، ومن أحسن من الله حكما لقوم يوقنون** ﴾ .

---

(٢٤) من كتاب شهيد المحراب عمر بن الخطاب للأستاذ عمر التلمساني المحامى ص ٢١٥ .

ونتائج الزواج فى الإسلام هى بإيجاز شديد ما يلى :

١ – مساواة المرأة مع الرجل فى بداية العقد وأثنائه وفى الحق فى إنهائه ، بل مساواتها فى حقوق الخطبة وشروطها .

٢ – محل الزواج ليس هو الشهوة البهيمية بل محل العقد ميثاق الشرف والوفاء والتعاون قال تعالى ﴿ **وأخذن منكم ميثاقا غليظا** ﴾ .

٣ – لا يحول الولى أبا أو جدا من ممارسة الفتاة لهذه الحقوق وفى مقدمتها حق الزواج والشروط التى ترتضيها الزوجة ، فإذا تعسف انتقلت الولاية إلى القاضى بل إلى المرأة ذاتها عند بعض الفقهاء .

٤ – الحقوق والواجبات متساوية ﴿ **ولهن مثل الذى عليهن بالمعروف** ﴾ والقوامة للرجال لا تخل بهذه المساواة وكذلك طريقة فصم عرى الزواج لا تغير من هذه المساواة كما هو مفصل فى باب القوامة وحق الطلاق .

٥ – الطاعة ليست لذات الزوج بل لمنهج وضعه الله للزوجين ويخضع له الرجل والمرأة ويعاقب كما تعاقب عند المخالفة ويعد ناشزا أيضا عند الاقتضاء .

٦ – موانع الزواج ومحرماته يتساوى فيها الزوجان ، إلا أن الزواج بأخرى مباح للزوج بضوابط شرعية تحول دون إساءة استخدام هذه الرخصة ، ومنع الزوجة من أن تعدد الأزواج لا يخل بمبدأ المساواة إذ يستحيل تعدد الأزواج بسبب البنوة والأمراض الناتجة

عن ذلك مثل سرطان الرحم .

أما تعدد الزوجات فله ضرورة فى حدودها وبقدرها يكون مباحا دون أن يضر بالزوجة أو الأولاد فالقاعدة الشرعية « **لا ضرر ولا ضرار** » .

وتفصيل ذلك وأدلته الشرعية فى الفصول التالية .

الفصل الثانى

الطاعة بين الشرع والقانون

١ - الطاعة وضوابطها الشرعية

٢ - حق الطاعة وتطوره ومداه

٣ - الطاعة والخدمة المنزلية

٤ - بدعة بيت الطاعة

٥ - سلطان الزوج والنشوز بين الزوجين

الطاعة وضوابطها الشرعية

لقد كان من نتائج قيام الدولة أن يكون لرئيسها الطاعة فى حدود القانون ، ومن نتائج قيام الأسرة أن يكون لرئيسها نوع من الطاعة ، والإسلام قد ساوى بين الرجل والمرأة فى الحقوق والواجبات لكنه جعل القوامة وقيادة الأسرة بيد الرجل وليس هذا إخلالا بهذه المساواة لأنه لا مساواة مع اختلاف الوظائف الطبيعية والتى من أهمها اختصاص المرأة بالأمومة وما ينجم عنها واختصاص الرجل بالنفقة والقوامة على الأسرة .

وفى هذا البحث نعرض لأمر تابع للقوامة ألا وهو طاعة الزوجة لزوجها .

فهل انفرد الإسلام بهذه الطاعة ؟ وهل هى طاعة مطلقة ؟ وأخيرا هل هى طاعة الأخوة والمودة أو طاعة الجبر والإكراه ؟[1] .

أما عن الأمر الأول فالشرائع الأجنبية كانت تعد المرأة متاعا يباع ويشترى ثم ارتقت فمنعت بيع الزوجة وقصرت حق الزوج على ما دونه من الأمور ولو كانت مهينة ، وفى هذا العصر تمثلت الطاعة

---

(١) فى ظلال القرآن للشهيد سيد قطب ص ٤ ، ص ٣٣٠ .

فى هذه الشرائع فيما نص عليه القانون المدنى الفرنسى حيث أوجب على الزوجة طاعة زوجها وإلزامها بأن تسكن معه حيث يسكن وأن تنتقل معه إلى أى مكان يرى هو صلاحيته لإقامتها .

أما الإسلام فقد وضع للأسرة نظاما كاملا متكاملا فألغى النظام الجاهلى الذى كان مثله الأعلى قتل المولود إن كان من الإناث ثم إهدار شخصية من بقى على قيد الحياة من النساء . ولم يكتف الإسلام بإلغاء هذه الفوارق المخلة بل فصل حقوق النساء فى عدة سور من القرآن الكريم منها سورة النساء ثم مكنهن من ممارسة هذه الحقوق حتى أصبحت زوجة عمر بن الخطاب تراجعه وتحتج عليه بأن أزواج النبى ﷺ يراجعنه فينزل عمر على حكم الله ورسوله ويروى عنه الإمام مسلم قوله « كنا فى الجاهلية ما نعد للنساء أمراً حتى أنزل الله فيهن ما أنزل وقسم لهن ما قسم » .

أما عن طبيعة الطاعة فى الإسلام فسواء كانت للحاكم أم للأب أم للزوج فهى ليست مطلقة ولا هى طاعة التبعية ولا طاعة الإكراه والإجبار فقد روى البخارى بسنده عن النبى ﷺ قوله « **إنما الطاعة فى المعروف** » ومن هنا كانت هذه الطاعة من طواعية وفى حدود القرآن والسنة وبالتالى فهى طاعة لله .

فالإسلام يرفض أن يكون الرجل جلادا باسم الدين ولا أن تكون المرأة ذليلة مستضعفة باسم الدين ، ولهذا عندما نص على نشوز المرأة نص أيضا على نشوز الرجل واستعلائه على بيت الزوجية .

والنشوز استعلاء قد يكون مستندا إلى المال أو الشهرة أو إلى الجهل ، فوضع الإسلام علاجا لذلك ليس منه إكراه المرأة على العود إلى بيت لم تجد فيه السعادة .

ولكن بيت الطاعة جعل المرأة سلعة وردها إلى الرق والاستعباد باسم الدين .

والجدير بالذكر أن المرأة واجب عليها أن تأمر زوجها وأباها بطاعة الله ورسوله وعلى الزوج والأب أن يتقبل ذلك لأن الأمر بالمعروف والنهى عن المنكر ليس قاصرا على الحاكم أو الزوج أو الأب بل هو واجب الجميع رجالا ونساء فقد قال الله تعالى فى وصف المؤمنين ﴿ **والمؤمنون والمؤمنات بعضهم أولياء بعض يأمرون بالمعروف وينهون عن المنكر ويقيمون الصلاة ويؤتون الزكاة ويطيعون الله ورسوله** ﴾ .

فالطاعة فى ظل الإسلام ليست طاعة لبشرية الإنسان رسولا كان أو أبا أو زوجا إنما هى طاعة لله ولهذا قال الله تعالى ﴿ **من يطع الرسول فقد أطاع الله** ﴾ كما روى الإمام مسلم بسنده عن النبى ﷺ قوله « **لا طاعة فى معصية ، إنما الطاعة فى المعروف** » .

تلك هى حدود الطاعة فى الإسلام . تلك الطاعة التى لا تجعل المرأة تابعة للرجل ، بل لها شخصيتها المستقلة فى جميع الأمور وفى مقدمتها استقلال تصرفاتها المالية .

فالمرأة لها حرية التملك وحرية التصرف فى أموالها ودون إذن من

الرجل أبا أو زوجا وهاهى زينب الثقفية امرأة عبد الله بن مسعود احتاج زوجها أن يأخذ شيئا من زكاة مالها وكان فقيرا وهى غنية فلم تعطه وقالت للنبى ﷺ ، زعم ابن مسعود أنه وأولاده أحق بالزكاة فكان الجواب الذى رواه البخارى هو قول النبى ﷺ « **نعم ولها أجران أجر الصدقة وأجر القرابة** » فدفعت الزكاة إلى زوجها لا لأنه زوجها بل لأنها تحققت من شرعية الطلب .

وبعد فهذه أمثلة خاطفة عن الطاعة وعن شخصية المرأة ومكانتها ، تلك المكانة التى لم تصل إليها بعد المرأة فى الغرب أو الشرق فمازالت المرأة الغربية تابعة للرجل فى اسمها وأموالها .

وهذا المفهوم لم نلجأ إليه مجاراة للشرق أو الغرب أو مزايدة على أى منهما فقد تضمنته النصوص الشرعية التى نزلت منذ أربعة عشر قرنا ، كما أن قانون حقوق العائلة الصادر قبل أن تعرف المرأة الأجنبية للحقوق سبيلا تضمن ذلك ، فالمادة ٧٣ تنص على أن (الزوج مجبر على حسن معاشرة زوجته والزوجة مجبرة أيضا على طاعة زوجها فى الأمور المباحة)[٢] . هذا هو مجمل القول فى مفهوم الطاعة وهو أنها طاعة للدستور الذى وضعه الله للزوجين وليست طاعة لذات الآمر

---

(٢) صدر هذا القانون عن دولة الخلافة العثمانية التى كانت تحكم بموجب الشريعة الإسلامية حتى زالت بسبب الفساد الذى استغله اليهود فاستخدموا كمال أتاتورك لإلغاء الخلافة سنة ١٩٢٤ بعد أن زوروا له بطولة حربية .

زوجا كان أم أبا أم حاكما فالله يقول ﴿ **من يطع الرسول فقد أطاع الله** ﴾ كما روى الإمام مسلم عن النبى ﷺ قوله « **من رأى منكم منكرا فليغيره بيده فإن لم يستطع فبلسانه ، فإن لم يستطع فبقلبه وذلك أضعف الإيمان** » .

أهم عناصر الطاعة :

إن فريقا من الرجال يعطى لنفسه حق التسلط على زوجته والهيمنة عليها فى كل صغيرة وكبيرة وذلك تحت ستار الطاعة مثلما كان سائدا فى الجاهلية .

من أجل ذلك تحفظت إحدى المسلمات لنفسها فعن ابن عباس قال « **أتت امرأة من خثعم إلى رسول الله فقالت إنى امرأة أيم (غير متزوجة) أريد أن أتزوج .**

فما حق الزوج على زوجته ؟

قال النبى : ان من حق الزوج على زوجته :

١ – إن أرادها فراودها عن نفسها وهى على ظهر بعير لا تمنعه .

٢ – ومن حقه ألا تعطى شيئا من بيته إلا بإذنه فإن فعلت ذلك كان الوزر عليها والأجر له .

٣ - ومن حقه ألا تصوم تطوعا إلا بإذنه فإن فعلت جاعت وعطشت ولم يتقبل منها .

٤ - وإن خرجت من بيتها بغير إذنه لعنتها الملائكة حتى ترجع إلى بيته أو تتوب[٣] » .

والجدير بالذكر أن الإنفاق الممنوع على الزوجة هو المصحوب بالمفسدة والإسراف والذى يتم بغير رضا الزوج فقد روى الإمام مسلم عن عائشة أن رسول الله قال « **إذا أنفقت المرأة من طعام بيتها غير مفسدة كان لها أجرها بما أنفقت ولزوجها أجره بما كسب ، وللخازن مثل ذلك ، لاينقص بعضهم أجر بعض** » .

كما روى مسلم أن هند زوجة أبى سفيان قالت للنبى ﷺ « **إن أبا سفيان رجل ممسك فهل علىَّ حرج أن أنفق على عياله من ماله بغير إذنه فقال النبى ﷺ : لا حرج عليك أن تنفقى عليهم بالمعروف** » .

فدل هذا على أن النفقة فى البيت وعلى الأولاد لا إذن فيها إذا كان الرجل بخيلا مادامت المرأة غير مسرفة .

ولكن الإذن فى الخروج له ضوابطه الشرعية ، نجد ذلك صريحا فى المادة ٧٣ من قانون حقوق العائلة سالف الذكر وعبارة المادة هى :

---

(٣) رواه أبو داود الطيالسى - انظر فقه السنة المجلد ٢ ص ١٧٣ .

(ولا تخرج بغير إذنه إلا لضرورة كزيارة أبويها ومحارمها ، ولا يجوز أن تبيت عند أحد منهم إلا بإذن زوجها ولا تسمح بدخول أحد منهم ليلا إلا بإذنه) . (ولها أن تذهب لعيادة أبيها المريض الذى لا يقوم أحد بخدمته بغير إذن الزوج ، ولا يعد هذا خروجا عن الطاعة لأن حق الوالدين مقدم على حق الزوج عند التعارض) . كما أن الزوجة العاملة لا تعد خارجة عن الطاعة إلا إذا استغرق العمل وقتها حتى يشغلها عن زوجها وأولادها وأبت أن تستجيب للزوج فى طلبه التفرغ للأولاد على أن يكفل لها المعيشة والنفقات) [٤] .

والسبب أنه إذا كانت الزوجة محترفة بما يشغلها خارج البيت نهارا ، وتعود إلى منزل زوجها ليلا فإما أن يمنعها من الخروج أو لا ، فإن منعها وامتثلت أمره ، وجبت لها النفقة ، وكذلك إذا لم يمنعها لأنها ليست خارجة عن طاعته فإذا منعها ولم تمتثل فلا نفقة لها عليه لأنها خارجة عن طاعته بغير حق[٥] .

حق الطاعة وتطوره ومداه

إن حق الطاعة قد مر بأطوار مختلفة ، فقضية طاعة الزوجة لزوجها قد أخذت فى دول العالم أجمع صورة رهيبة تمثلت فى نظام الزواج مع السيادة الذى هو بمثابة عقد بيع لا عقد زواج إذ بموجب

---

(٤) نقل ذلك فقه السنة جـ ٢ ص ١٧٨ عن ابن عابدين .

(٥) بدائع الصنائع للكاسانى جـ ٤ والأحوال الشخصية فى التشريع الإسلامى للدكتور أحمد الغندور ص ٢٧٢ .

هذا العقد يكون للزوج حق عليها يشمل التصرف بكل أنواع التصرفات من بيع وشراء ، وقد ظل هذا الوضع سائدا فى الدول غير الإسلامية حتى قيام الثورة الفرنسية وصدور دستور سنة ١٧٩١ ، ثم استبدل القانون المدنى الفرنسى نظام الزواج مع السيادة بنظام السلطة الزوجية وذلك فى مقابل حماية الزوج لزوجته (مادة ٢١٣) .

وحماية لهذا النظام تنص المادة ١٣٨٨ على بطلان كل شرط يخالف واجب الطاعة .

ثم يعدل هذا المظهر السيادى بتعديل صدر سنة ١٩٣٨ وسنة ١٩٤٢ فنص على أن الزوج هو رئيس العائلة وقصر نطاق الرئاسة والسيادة فى تربية الأولاد والصالح المشترك للعائلة .

وقبل صدور القانون المدنى الفرنسى ، أى حتى عام ١٨٠٤ كان للزوج على زوجته سلطة الحبس إذا أخطأت وهى تعد فى المجتمع كخادمة(٦) .

وهذا التطور طرأ كذلك على سائر الدول ، فالقانون الإيطالى اكتفى بالنص على أن الزوج هو رب العائلة (مادة ١٤٢) وهذا حصر نظام الطاعة الذى فرضته الكنيسة على الزوجة فجعله فى نطاق الأسرة والعلاقة الزوجية . والقانون الروسى الصادر بعد الثورة الشيوعية توسع فى منح الزوجية حقوقا لم تكن فى ظل النظام الكنسى السابق فصرح لكل من الزوجين أن يحتفظ باسمه الخاص ، أو يحمل

(٦) الزواج ومقارنته بقوانين العالم - زهدى يكن ونداء للجنس اللطيف للسيد رشيد رضا ص ٣٦ .

الاسم المشترك (مادة ٧) .

فالفطرة الإنسانية أوجبت وجود نوع من السلطة للأب على أولاده . وللزوج على زوجته وعرف هذا باسم الطاعة التى يختلف مداها باختلاف البيئات والعصور .

والإسلام يتميز بأن نظام الطاعة لديه ليس طاعة ذات الأب أو الحاكم بل طاعة لمنهاج وضعه الله للمجتمع من اتبعه فقد أطاع الله ولهذا من أمر من هؤلاء بشىء يخالف القرآن والسنة فلا طاعة له وهو من العصاة قال النبى ﷺ « **لا طاعة لمخلوق فى معصية الخالق** » وقال «**لا طاعة فى معصية إنما الطاعة فى المعروف** » . رواهما مسلم .

ومع هذا كله فبعض علماء المسلمين تطرف فى تقرير حق المرأة وذلك بأن تأول أن من حقها إن كانت غير متزوجة بنتا أو سيدة وظهرت عليها علامات البلوغ أن تختار المكان الذى تحب أن تقيم فيه وليس لأبيها أو أحد من أوليائها أن يجبرها على الإقامة عنده ما دامت ذات عقل وعفة[٧] .

وهذا الرأى يخالف الفطرة الإنسانية ولا يسنده نص من الكتاب والسنة النبوية ويؤدى إلى الفتنة مهما كان لدى الفتاة من العفة والعقل السديد .

---

(٧) الأحكام الشرعية للشيخ أحمد إبراهيم ص ١٥٨ ، وكتاب الإسلام وقضايا المرأة المعاصرة للأستاذ البهى الخولى ص ٢٦ .

فطالما أن الفتاة لم تتزوج فلا يحق لها أن تختار بيتا آخر غير بيت أبيها أو أمها لأن الإسلام يحرم اختلاطها بغير محارمها وهذا أيضا عند اليهود والنصارى أما بعد الزواج فمكانها هو بيت زوجها وليس لها أن تختار بيتا آخر وهذا ما تقضى به جميع الأديان والقوانين .

وهى فى الحالتين لا يجوز أن تخلو برجل إلا بحضور ذى محرم لها فقد روى البخارى ومسلم أن النبى ﷺ قال « **لا يخلون أحدكم بامرأة إلا مع ذى محرم** » .

الطاعة والخدمة المنزلية

لقد تعرض الفقهاء لخدمة المرأة فى البيت وذكروا أن جمهور العلماء ومنهم أبو حنيفة ومالك والشافعى وابن حزم يرون عدم التزامها بذلك . ولهذا : فعدم قيام الزوجة بهذه المهمة لا يعد من باب النشوز ولا يجوز هجرها لهذا السبب . والواجب أن نعرض أيضا سند من يرى التزام الزوجة بأعمال البيت وهو الإمام أحمد .

لقد دافع ابن القيم عن الرأى الاخير فقال[1] :

حكمه ﷺ فى خدمة المرأة زوجها :

وذكر أمر شكوى ، السيدة فاطمة بنت النبى ﷺ ما تلقى فى يديها من الرحا ولذا تطلب من أبيها خادما . فكان جواب النبى ﷺ

(٨) زاد المعاد فى هدى خير العباد ج ٤ ص ٣١ .

لها ولزوجها الإمام على « **ألا أدلكما على ما هو خير مما سألتما ، إذا أخذتما مضاجعكما فسبحا الله ثلاثا وثلاثين وأحمدا ثلاثا وثلاثين وكبرا أربعا وثلاثين ، فهو خير لكما من خادم** » .

وذكر شكوى أسماء بنت أبى بكر من علفها الفرس وسقى الماء . وقال : اختلف الفقهاء فى ذلك فأوجبت طائفة من السلف والخلف خدماتها له فى مصالح البيت ، وقال أبو ثور : عليها أن تخدم زوجها فى كل شيء ونفت طائفة وجوب خدماتها له فى شيء . وممن ذهب فى ذلك مالك والشافعى وأبو حنيفة وأهل الظاهر وقالوا لأن عقد النكاح إنما اقتضى الاستمتاع لا الاستخدام وبذل المنافع ، وأجابوا بأن الأحاديث المذكورة إنما تدل على التطوع ومكارم الأخلاق .

فأين الوجوب فيها ؟

واحتج من أوجب الخدمة بأن هذا هو المعروف عند من خاطبهم الله سبحانه وتعالى بكلامه ، ولأن ترفيه المرأة وخدمة الزوج وكنسه وطحنه وعجنه وغسله وفرشه وقيامه بخدمة البيت من المعروف ، والله تعالى يقول ﴿ **ولهن مثل الذى عليهن بالمعروف** ﴾ ويقول ﴿ **الرجال قوامون على النساء** ﴾ فإذا لم تخدمه المرأة بل يكون هو الخادم لها ، فهى القوامة عليه والعقود المطلقة إنما تنزل على المعروف ، وهو يقضى بقيام المرأة بمصالح البيت الداخلية واحتجوا بأن النبى ﷺ لم يقل للإمام على ، لا خدمة عليها إنما هى عليك . ولما رأى أسماء والعلف على رأسها والزبير معها لم يقل له لا خدمة عليها وإن هذا ظلم ، بل أقره على استخدامها .

والجواب على ذلك كله :

١ – أن عقد الزواج ليس عقدا مدنيا يملك بموجبه أطرافه وضع ما يرونه من شروط ، بل هو نظام وضعه الله للزوجين وحدد حقوقهما وواجباتهما بما أورده القرآن والسنة النبوية . فلا وجه للقول بأن العرف يقيد هذه العقود فيلزم المرأة بالخدمة المنزلية على الرغم من عدم وجود نص بها فى أحكام عقد الزواج فى الإسلام .

٢ – لا مجال للاحتجاج بأن النبى ﷺ لم يقل للإمام على أن زوجته ليست ملزمة بالخدمة ، لأن السؤال لم يكن حول التزام الزوجة بهذه الخدمة من عدمه ، بل كان الموضوع طلبا من السيدة فاطمة إلى أبيها ﷺ أن يوفر لها خادما فنصحها وزوجها بالتسبيح والاستعانة بتقوى الله ليزول أثر التعب ، وذلك لعدم توفر الخدم لدى النبى ﷺ وعدم موافقته على ندب بعض خدام بيت المال لهذا الغرض وهو خدمة ابنته .

٣ – ولا وجه لإيجاب الخدمة من وصف النبى ﷺ للزوجات بأنهن أسيرات لأن هذا الوصف لم يكن بصدد تقرير مبدأ الخدمة من عدمه ، بل جاء بشأن ما يجوز فيه ضرب الزوجة فقال « **استوصوا بالنساء خيرا ، فإنما هن عوان عندكم ، لا تملكون منهن غير ذلك إلا أن يأتين بفاحشة مبينة فإن فعلن فاهجروهن فى المضاجع واضربوهن ضربا غير مبرح ، فإن أطعنكم فلا تبغوا عليهن سبيلا إلا أن يوطئن فرشكم من تكرهون أو يأذن فى بيوتكم لمن تكرهون** » .

فالحديث النبوى يكشف عن أن الزوجة أسيرة على زوجها ، فلا حق لها فى تعدد الأزواج بينما للرجل حق تعدد الزوجات وبالتالى وجب على الرجال مراعاة ذلك ، فلا يتعرضون للزوجات بهجر أو ضرب فيما نشب من خلاف حول الأمور العائلية إلا فى حالات الفاحشة المبينة أو سماح المرأة بدخول الرجال بيت الزوجية .

فلا يجوز أن نستدل بهذا الوصف المقيد، والمعلن سببه لنجعله حكما بأن الزوجة كالرقيق وبالتالى تعامل معاملة الأسير ومنها خدمة سيدها وهو الزوج ، فهذا استدلال خاطىء بل وتحريف للكلم عن مواضعه .

٤ – الأصل العام فى الإسلام أن الرجل هو القوام على الأسرة وهو المكلف بالإنفاق عليها ويدخل فى ذلك توفير الطعام والكسوة وغير ذلك ولا وجه للقول بإلزام الرجل بالخدمة فى البيت يجعل الزوجة هى القوامة عليه ، ولكن مسئولية الزوج فى أعمال المنزل مقترنة بيسره قال تعالى ﴿ **لينفق ذو سعة من سعته** ﴾ .

أما سبب القوامة كما جاء فى القرآن فهو تحمل الرجل أعباء البيت والأولاد ، ووجود فوارق بين الرجال والنساء فى التكوين العضلى وتحمل المشاق والأعباء والمسئوليات ﴿ **الرجال قوامون على النساء ، بما فضل الله بعضهم على بعض وبما أنفقوا من أموالهم** ﴾ . كما أن التزام الرجل بتوفير هذه الأشياء لا يستلزم أن يقوم بذلك بنفسه إذ أن إسناد هذه الأعمال إلى خادم بأجر قد جرى به العرف ،

وكان قائما عند نزول آية القوامة ولم يقل أحد أن هذه الخدمة تجعل المرأة هى القوامة على الرجل .

٥ - إذا كان الرجل فقيراً ولا يستطيع أن يوفر خادما لهذه الأعباء المنزلية التى هى من مسئولياته فهنا يكون التعاون وتكون مكارم الأخلاق ، وتكون المسئولية المشتركة بين الزوجين ، هذه المسئولية التى توجب على الزوجة الموسرة الإنفاق على زوجها المعسر لدرجة أن الفقيه ابن حزم الأندلسى ذهب إلى أن يحكم القاضى بهذه النفقة على الزوجة إن امتنعت عنها . ومن هذا المنطلق تكون خدمة الزوجة فى بيت الزوجية ، ونفهم خدمة السيدة فاطمة والسيدة أسماء وغيرهما . ولا مجال البتة للقول بأن الإسلام يفرض على الزوجة القيام بهذه الخدمة مطلقا وأنها تحاسب عليها ، وتعد ناشزا إن قصرت فيها أو لم تقم بها .

ولا يخفى على أحد أن قيام المرأة بهذه الخدمة مرتبط بالمودة والحب القائم بين الزوجين ، فإن وجدت منه غير ذلك وكرهت هذه الحياة ، فلا يقال أبدا إن عليها أن تقوم بأعمال الخدمة المنزلية مع هذه الكراهية لأن ذلك هو الظلم الذى حرمه الله تبارك وتعالى .

وأيضا يجب أن تدرك الزوجة أنها بزواجها من شخص تعلم أنه لا يملك توفير خادم لها تكون قد قبلت بموجب هذا العقد أن تتحمل أعمال المنزل لأن العرف قد جرى بذلك .

بدعة بيت الطاعة

لقد عرفت أكثر الدول العربية ما سمى ببيت الطاعة ومؤداها أن يطلب الزوج الحكم على زوجته بدخولها فى طاعته فيصدر القاضى الحكم بعد أن يشهد أمامه شاهد أو أكثر ثم ينفذ الزوج الحكم مستعينا بالشرطة حيث يتم القبض على الزوجة وإحضارها إلى بيت الطاعة سالف الذكر .

فى هذا قضت المادة ٣٤٥ من لائحة ترتيب المحاكم المصرية الصادرة سنة ١٩٢٩ ، (بأن ينفذ حكم الطاعة جبرا ولو أدى إلى استعمال القوة ودخول المنازل) .

كما قضت المادة ٣٤٦ بأن (يعاد تنفيذ الحكم بالطاعة على الزوجة ما دامت زوجة) . والحديث عن بيت الطاعة هذا يتطلب الكلام عن :

١ – الإكراه البدنى .

٢ – مصدر هذا النظام .

أولا – الإكراه البدنى :

بيت الطاعة هو نوع من إكراه البدن الذى كان معروفا فى جميع المجتمعات ومؤداه تسليم المدين للدائن ليتصرف فيه فإما أن يسترقه أو يبيعه ليستوفى دينه . ولما كانت الزوجة مدينة بالطاعة لزوجها فيتم تسليمها إليه ليستوفى حقوق الزوجية .

فهل عرف الإسلام نظام الإكراه البدنى ؟

الجاهلية العالمية كانت تتبع نظام الإكراه البدنى ، وتجلى ذلك فى القانون الرومانى فكان يقضى بتسليم المدين إلى الدائن ليتصرف فيه ، والدين سبب من أسباب الرق فى القانون ومنه انتقل هذا إلى التشريعات الأخرى .

والجاهلية العربية كانت جزءا من هذا النظام فكان العرب يسترقون المدين أو يبيعونه لاستيفاء الدين . فجاء النبى ﷺ وألغى هذا النظام إذ أخرج البيهقى بسنده عن النبى ﷺ أنه حجز على مال معاذ وباع هذا المال فى دين كان عليه ، فكان لغرمائة خمسة أسباع حقوقهم فقالوا يا رسول الله ﷺ : بعه لنا . فقال : « **ليس لكم إليه سبيل** » .

وروى مسلم فى صحيحه عن أبى سعيد الخدرى قال « **أصيب رجل فى ثمار ابتاعها فى عهد رسول الله فقال : تصدقوا عليه ، فتصدق الناس عليه ، فلم يبلغ ذلك وفاء دينه فقال رسول الله ﷺ لغرمائه (خذوا ما وجدتم وليس لكم إلا ذلك)** . بل وضع النبى ﷺ قاعدة أصلية فى هذا الشأن حتى لا يضر الدائن ولا المدين . فروى عنه البخارى ومسلم قوله : « **من مات وله مال فلورثته ومن مات وعليه دين فعلينا** » .

فالإسلام هو الذى ألغى نظام الإكراه البدنى الذى كان سائدا قبله ، وكان يجد الحماية فى القانون الرومانى وغيره من الأنظمة

الجاهلية فتنفيذ الطاعة بالقوة الجبرية ليس من الإسلام فى شىء ويهدم بناء الأسرة[٩] .

فمن أين جاء نظام بيت الطاعة ؟

الذين قالوا بنظام بيت الطاعة يسندونه إلى النصوص الشرعية التى تحث الزوجة على طاعة زوجها ومنها قول النبى ﷺ « **أيما امرأة ماتت وزوجها عنها راض دخلت الجنة** » . رواه ابن ماجه والترمذى وكذا قول الله تعالى ﴿ **فإن أطعنكم فلا تبغوا عليهن سبيلا** ﴾ . فقالوا إن لم تطعه له أن يبغى السبيل لردها إلى طاعته ، ومن هذا السبيل إجبارها بالقوة على الدخول فى بيت الطاعة أى نقلها بقوة الشرطة إلى بيت الزوج .

وهذا فهم خاطىء للنص القرآنى لأنه تحددت الحالة التى يستخدم فيها العلاج وهى حالة النشوز . ثم حدد العلاج بقوله ﴿ **فعظوهن واهجروهن فى المضاجع واضربوهن** ﴾ . فإن أتى هذا العلاج بنتيجة فلا وجه للاستمرار فى هذه الوسائل ، وهذا معنى قوله تعالى ﴿ **فإن أطعنكم فلا تبغوا عليهن سبيلا** ﴾ . فالسبيل المسموح به هو اتخاذ التدابير السابق ذكرها وليس إكراه الزوجة على العودة إلى بيت الطاعة لأنه نظام لم يكن معروفا عند تناول هذه الآيات ، ولم يعرفه أصحاب رسول الله ﷺ بل دلت النصوص والتطبيقات العملية على خلافه

---

(٩) أحكام الأسرة فى الإسلام للدكتور محمد سلامة مدكور ج ١ ص ١٠٨ والأحوال الشخصية فى التشريع الإسلامى للدكتور أحمد الغندور ص ٢٧٠ .

فلم يحدث فى عصر الصحابة ولا عصر التابعين ولا فى عصور الخلافة الإسلامية الحقة أن أكرهت زوجة على الدخول فيما نسميه فى عصرنا الحالى بيت الطاعة ، بل الثابت فى صحيح البخارى أن زوجة ثابت ابن قيس ، لم تنسب إلى زوجها شيئا وقالت (لا أعيب على زوجى فى خلق ، ولا دين ، ولكن أكره الكفر فى الإسلام) أى لا تحبه وترفض أن تتظاهر بغيّر ما هى عليه من الكراهية لأن هذا من خصال الكفار فكان حكم النبى ﷺ هو التفريق بينها وبين زوجها ، مع ردها الصداق باعتبار أن الكراهية منها . فالإسلام لا يقر نظم الإكراه البدنى سواء بالنسبة للديون المالية ، كما رأينا فى دين معاذ ولا بالنسبة للالتزامات الشخصية كما رأينا فى التزام زوجة ثابت بن قيس .

وإذا كان الإكراه البدنى للوفاء بالديون المالية ممنوعا فى شريعة الإسلام . فهو أشد كراهية بالنسبة للأمور المتعلقة بشخص الإنسان ولا سيما بين الزوجين ، قال الله تعالى ﴿ **فإمساك بمعروف أو تسريح بإحسان** ﴾ وقال : ﴿ **وعاشروهن بالمعروف** ﴾ . وليس من المعروف أن يتم إلقاء القبض على الزوجة بقوة الشرطة ثم تودع فى سجن تحت حراسة الزوج ، باسم بيت الطاعة ، إن هذه إهانة لا تصدر عن أخلاق كريمة فالنبى ﷺ يقول : « **ما أكرم النساء إلا كريم وما أهانهن إلا لئيم** » .

مصدر بيت الطاعة والعلاج :

عند وضع لائحة ترتيب المحاكم الشرعية بمصر سنة ١٩٢٩ ابتدع الذين وضعوا هذه اللائحة ، حكم إجبار الزوجة على الانتقال إلى

بيت الزوجية (مادة ٣٤٥) وتمادوا فى الخطأ فنصت اللائحة على أن يعاد تنفيذ الحكم بالطاعة جبرا ولو لمرات عديدة ، فكلما خرجت الزوجة من هذا السجن أُعيدت إليه بقوة الشرطة ، إلى أن يصدرلها الحكم بالطلاق (مادة ٣٤٦) . ولكن بعد أن قاسى الناس من هذا الإرهاب الذى يحميه القانون صدر قرار من وزير العدل سنة ١٩٦٥ بوقف تنفيذ حكم هاتين المادتين ، ثم وُضع مشروع جديد لقانون الأحوال الشخصية تضمن إلغاء هذا النظام فنصت المادة ٨٤ من هذا المشروع على أنه (لا يجوز تنفيذ حكم الطاعة جبرا عن طريق الشرطة ويعتبر امتناعها عن تنفيذ حكم الطاعة بدون وجه حق ، مضارة للزوج ، كما يترتب عليه سقوط حقها فى النفقة) . وفى الكويت نصت المادة ٦١ من مشروع قانون الأحوال الشخصية على أن : (تنفيذ حكم الطاعة يكون بإعلانه إلى الزوجة فإن لم تذهب من تلقاء نفسها إلى بيت الزوجية فلا نفقة لها من هذا التاريخ) .

والمشروع الكويتى قد ترجم الواقع السائد فى الكويت إلى نصوص قانونية وهى لم تصدر بعد وحكمها هو المعمول به ومفاده أن حكم الطاعة لا ينفذ جبراً على الزوجة .

فالقانون المصرى والكويتى يبيح للزوج أن يحصل على حكم من القضاء بإلزام زوجته فى الدخول فى طاعته ولكنه لا يجيز تنفيذ الحكم جبرا ، ويرتب على امتناع الزوجة عن تنفيذه اختياريا سقوط نفقتها ومن ثم تظل على هذا الحال إلى أن تلجأ هى إلى القضاء وتطلب التطليق للضرر ، فإن لم يوجد سبب ظاهر ترفض دعواها وهى

لا تستطيع أن تجبر زوجها على نظام الخلع الشرعى الذى حكم به النبى ﷺ لزوجة ثابت بن قيس لأن قوانين البلاد العربية والإسلامية تجعل الخلع مرتبطا بموافقة الزوج كما هو مبين فى هذا الكتاب .

وأمام هذا تظل هذه القوانين عاجزة عن علاج مشكلة الحكم القضائى بالطاعة والذى لايلجأ إليه إلا من أراد الإضرار بزوجته أو من أراد أن تكون هى الراغبة فى الطلاق والطالبة له حتى لا يتحمل الزوج مؤخر الصداق وغيره من النفقات .

وقد كان الأولى أن يعاد النظر فى حكم الطاعة فى حدود قوله تعالى : ﴿ **ولا تمسكوهن ضرارا لتعتدوا** ﴾ فمن لجأ إلى القضاء طالبا الحكم بالطاعة يجب أن يحيله القضاء إلى نظام التحكيم الشرعى وتكون نهايته الإمساك بالمعروف أو التسريح (الطلاق) بإحسان .

أما أن يلجأ الرجل إلى المحكمة لتحكم له بالطاعة بعد سماع شاهدين أحضرهما معه وتأبى الزوجة أن تذهب إلى منزل الزوجية بهذه المهانة والجبر والإكراه . وتظل ناشراً فى حكم القضاء والقانون فإذا لجأت إلى الخلع طلب الزوج أموال قارون وتباكى أمام المحكمة أنه يرغب فى زوجته وهى التى ترفض حكم الطاعة . فهذه مهزلة يجب أن توقف .

وقد اقترحنا العلاج فى الفصل الخامس وعرضنا ذلك على الجهات المختصة ولكن التقاليد الموروثة تحول دون الاجتهاد حتى لو ظلت المرأة فى بيت أبيها عشر سنوات وزوجها يصر على أنها ناشز حيث لم تنفذ

حكم الطاعة وتستجيب المحكمة وترفض طلبها الطلاق لأن حكم الطاعة لم تنفذه من عشر سنوات .

هذا هو مضمون الحكم رقم ٣٣٥٦ لسنة ١٩٧٩ أحوال شخصية الكويت .

ونقترح علاجا لذلك ما يأتى(*) :

١ – أن تخضع دعوى الطاعة للأحكام الواردة فى المواد ١٢٥ ، ١٢٩ بشأن الإصلاح والتحكيم وأن يتوقف حكم الطاعة على تقرير الحكمين .

٢ – أن يضاف فقرة إلى المادة / ٨٥ نصها :

(الحكم بالطاعة لا يحول دون الحكم بالتطليق ، ويعتبر ضررا بالزوجة / مضى مدة عامين بعد الحكم دون عودتها إلى بيت الزوجية) .

٣ – أن يضاف إلى المادة / ١٠٩ بشأن الخلع ما يأتى :

(ويجوز للقاضى أن يحكم بالخلع إن ثبت تعسف الزوج) .

وهذه الإضافة مصدرها قول الإمام مالك رضى الله عنه فى المفتدى به (إذا علم أن زوجها أضر بها وضيق عليها وعلم أنه ظالم لها مضى الطلاق ورد عليها مالها) تنوير الحوالك جـ ٢ كتاب الطلاق ، باب ما جاء فى المختلعة .

(*) هذه بعض الاقتراحات المقدمة من المؤلف إلى اللجنة التشريعية بمجلس الأمة بالكويت بتاريخ ٢٤ رجب ١٩٠٣ (٧ / ٥ / ١٩٨٣) ، وقدمت إلى مصر سنة ١٩٥٧.

والخلاصة :

أن الطاعة قد فهمها الناس خطأ ، فهى ليست طاعة لذات الرجل حاكما كان أو أبا أو زوجا .

بل هى طاعة لمنهاج ونظام وضعه الله للمجتمع وللأسرة . وهذا المنهاج يخضع له الرجل والمرأة والكبيره والصغيره ، ولكن الحاكم باعتباره رئيس الدولة هو المسئول عن تنفيذ هذا النظام وبالتالى كانت طاعته واجبة فى حدود القانون الإسلامى .

والزوج باعتباره رئيس العائلة ، هو المسئول عن تنفيذ هذا المنهاج ولهذا كانت الطاعة له واجبة فى حدود التزامه بهذا المنهاج فإن تعداه فلا طاعة له ، قال النبى ﷺ « **لا طاعة فى معصية إنما الطاعة فى المعروف** » .

والجدير بالذكر أن الإسلام هو الذى يتميز بهذا المفهوم للطاعة بينما القوانين التى يضعها الناس لأنفسهم والتى تمثلت فى مناهج شرقية وغربية ، هذه القوانين تخدم مصالح الذين وضعت من أجلهم ولكن الإسلام لأنه من عند الله قد حكم بين الجميع بالعدل .

نقد القانون المصرى الجديد :

إن القانون المصرى رقم ٤٤ / ١٩٧٩ قد نص فى مادته الثانية

المعدلة للمادة الأولى من القانون ٢٥ / ١٩٢٠ على أنه (لا يعتبر سببا لسقوط نفقة الزوجة خروجها من مسكن الزوجية فى الأحوال التى يباح فيها ذلك بحكم الشرع أو يجرى بها العرف أو عند الضرورة ، ولا خروجها للعمل المشروع) .

فهذا النص قد جعل ما يجرى به العرف من أسباب خروج المرأة ليس مانعا من سقوط نفقتها أى أن القانون يعطى المرأة سلاحا للخروج بغير إذن زوجها وبغير رضاه وسند القانون موافقة المفتى وشيخ الأزهر على هذا النص .

ولا يخفى على الشيخ الأكبر والشيخ المفتى أن العرف الحالى يسمح للمرأة الخروج للسينما والمسرح بل وللرقص فى الفرق الفنية ومع هذا لا يملك زوجها شيئا من أمرها لأن القانون يخولها ذلك .

كما جعل القانون الضرورة والعمل المشروع سببين للخروج بغير إذن الزوج ورضاه . والشيوخ الذين باركوا القانون يعلمون أن العمل المشروع يدخل فيه الرقص وبيع الخمور لأن ذلك مشروع فى القانون المصرى ، أما لو كان النص هو العمل الذى تسمح به الشريعة الإسلامية لكان أكثر إنصافا للمرأة قبل الرجل لأنه إن لم يجد الرجل من القانون استقامة على شرع الله سيقوم بتطليق الزوجة ؟ فهل هذا علاج يا قومنا ؟ .. .

سلطان الزوج والنشوز بين الزوجين

فى القانون الفرنسى الزوج هو رئيس العائلة وتكون المرأة خاضعة لزوجها فى نفسها وفى أموالها[10] فلا تملك الهبة أو غير ذلك من التصرفات المالية بالبيع أو الشراء أو الهبة أو غير ذلك من التصرفات المالية إلا بتصريح مكتوب من زوجها .

وإذا لم يأذن لها زوجها فلا توجد أية سلطة تستطيع أن تعطيها هذا الأذن والقضاء لا يملك رفع هذا التعنت .

وإذا أذن لها زوجها فى إبرام أى عقد أو فى التجارة تكون ضامنة لأموال زوجها إذا أصابته خسارة ولا يجوز للمرأة المتزوجة أن تحضر أمام القضاة لا مدعية بحق ولا مدعى عليها إلا إذا أذن لها زوجها .

(وتحل الزوجة محل الزوج فى مهمته كرئيس للعائلة إذا كان فى حالة لا يستطيع معها الإعراب عن إرادته لسبب فقدان أهليته أو غيبته أو ابتعاده ، أو لأى سبب آخر)[11] .

أما طاعة الزوجة لزوجها فقد وردت فى القانون الفرنسى فى عدة مواضع منها ما نصه (على الزوجة أن تسكن مع زوجها فى المكان الذى يختاره لها إلا إذا كان يعرضها لأخطار مادية أو معنوية) مادة ٢١٥ المعدلة ، فى القانون الفرنسى المدنى .

(١٠ ، ١١) المادة ٢١٣ من قانون ١٨ شباط سنة ١٩٣٨ المعدلة فى ٢٦ أيلول سنة ١٩٤٢ .

ولكن يعيب على الزواج فى القوانين الغربية أنه زواج مدنى لا روح فيه .

كما أن القانون عندهم لم يفصل أحكام العلاقات الزوجية ، تفصيلا يمتنع معه النزاع فمثلا جاءت الالتزامات فى النفقات متبادلة كل بقدر طاقته مع تحمل الزوج ذلك بصلة أصلية والزوجة من دخلها وعملها تتحمله بالتبعية .

لكن السعادة الزوجية فى ظل الإسلام ، لا تتحقق إلا إذا كان الزوج رجلا بقلبه وحواسه ومشاعره ، ولا تتحقق هذه السعادة إذا كان الزوج مجرد كاسب وعائل أو أضاع كلاهما وقته كادحا من أجل المادة فحسب . وأيضا لا تتحقق هذه السعادة إذا كانت الزوجة مجرد طاهية للطعام ومنظفة للبيت . ولهذا قال النبى ﷺ « **اغسلوا من ثيابكم ، وخذوا من شعوركم ، واستاكوا وتزينوا ، وتنظفوا** » وقد روى الإمام مالك فى كتابه الموطأ أن عطاء بن يسار أخبره « **أن النبى ﷺ كان فى المسجد فدخل رجل ثائر الرأس واللحية ، فأشار إليه رسول الله بيده أن اخرج ، كأنه يعنى لإصلاح شعر رأسه ولحيته ففعل الرجل ثم رجع فقال رسول الله : أليس هذا خيرا من أن يأتى أحدكم ثائر الرأس كأنه شيطان** » .

فإذا لم يراع أحد الزوجين أو كلاهما هذه الأمور وغيرها حل النفور محل المودة والمحبة ، وقد يصل النفور حدا تخرج معه الزوجة من البيت وتلحق بأهلها ولهذا فصل الإسلام أحكام الخلاف بين الزوجين .

فهل كل خروج من بيت الزوجية يعد نشوزا ؟

إن النشوز هو الارتفاع ويكون باستعلاء الزوجة على زوجها فتغادر بيت الزوجية بغير حق . أما النفور الناشيء عن الخلاف حول ترتيب السكن وطهى الطعام وغير ذلك من الأمور المنزلية ، لا يدخل فى باب النشوز .

فما الذى يدخل فى باب النشوز إذاً ؟ .

إذا كان النشوز هو الاستعلاء فإن كل تصرف من الزوجة يدخل تحت هذا الإطار يكون نشوزا :

١ - فمثلا لو سافرت المرأة بغير إذن الزوج كان ذلك نشوزا .

٢ - وإذا هجرت فراش الزوجية استعلاء ولو كان هذا الهجر داخل البيت كان ذلك استعلاء ونشوزا .

٣ - وإذا ادعت الزوجة أن من حقها أن تصادق الرجال باسم الحرية والمساواة كان ذلك نشوزاً بل جريمة .

٤ - وإذا خرجت من بيتها لغير ما سبب مشروع كان ذلك نشوزا ، ومن أمثلة السبب المشروع الخروج للعمل المصرح به من الزوج والخروج لزيارة أهلها .

علاج النشوز فى الإسلام :

إن النفور له حالات ثلاث :

١ - نشوز الزوجة .   ٢ - نشوز الزوج .

٣ - النفور المتبادل .

علاج نشوز الزوجة :

ورد هذا العلاج فى قول الله تعالى ﴿ **واللاتى تخافون نشوزهن فعظهوهن ، واهجروهن فى المضاجع واضربوهن فإن أطعنكم فلا تبغوا عليهن سبيلا ، إن الله كان عليا كبيرا** ﴾ .

لقد حصر الله العلاج فى الموعظة والهجر فى المضاجع ثم الضرب ولا يخفى على أحد أن هذا الترتيب لم يأت عبثا ، فإذا كانت الموعظة كافية فلا ضرورة للهجر ، وإذا كان الهجر كافيا فلا يجب الالتجاء إلى الضرب .

ولكن هنا نتساءل :

ما سبب الضرب وما طبيعته ؟ وهل هو علاج أو عقوبة ، ثم هل هو علاج يساير التطور بعد أن ظهر علم النفس وأرسى القواعد العلمية للتربية .

أولا : إن ما يسميه علماء النفس بالعقاب النفسى وهو الاكتفاء باللوم والتوجيه المعنوى فى التربية هذا الأسلوب دل الواقع العلمى على فشله إذ يجب أن يكون العقاب البدنى بجانب العقاب النفسى فالملاحظ عمليا أن ضرب الطفل ضربا لا يؤذيه ، يحدث فى نفسه تفاعلات سريعة ويقلع عن التمادى فى الخطأ .

والمؤتمر العالمى لتربية الأطفال والذى عقد فى سنة ١٩٦١ فى نيويورك ، أكد هذه الحقيقة فكان من قراراته أن الضرب الذى

لا يؤذى الجسم ولا يترك علامات ، أمر طبيعى لتربية الطفل وذلك بجانب حرمانه من بعض الأشياء .

والإسلام كان أسبق من هؤلاء وهؤلاء فالنبى ﷺ يقول « **علموا أولادكم الصلاة لسبع واضربوهم عليها لعشر وفرقوا بينهم فى المضاجع** »(١٢) .

ثانيا : ضرب الزوجة يختلف عن ضرب الطفل ، فالزوجة شريكة فى الحياة الزوجية وليس الطفل كذلك ، والمرأة لا تصبح زوجة فى عصرنا إلا إذا بلغت سن النضج الذى يمتنع أن يكون الضرب له علاجا .

سلطة الضرب وأسبابها

لقد كان الضرب سائدا فى العالم كله وكان ضحيته العبيد والنساء فقال النبى ﷺ « **أيضرب أحدكم امرأته كما يضرب العبد** » وقال « **لا تضربوا إماء الله** » ونهى عن ضرب العبيد وقال « **من جدع أنف عبده جدعناه** » رواه الجماعة إلا ابن ماجه .

وإذا كان الإسلام قد ألغى الضرب فقد ظل سائدا فى أوربا إلى وقت قريب ، فكتب التاريخ ومنها كتاب (غاران لولو هيران) ، تروى أن الضرب كان سائدا فى أوربا وأن الملك شارلمان انقض على أخته أثناء نقاش معها وضربها ضربا شديدا وكسر بقفازه الحديدى ثلاثا من أسنانها . وهذا ما سجله غوستاف لوبون فى كتابه

---

(١٢) صحيح الجامع الصغير جـ ٤ ص ٣٨ .

(حضارة العرب) . أما الإسلام فقد منع النبى الضرب ثم جاء عمر وقال ذئر النساء على أزواجهن أى عتين فى النشوز .

فرخص رسول الله فى الضرب بشروطه وهو تجنب الوجه والضرب غير المبرح ، وما أن فعل ذلك حتى شكت النساء فقال « **لقد طاف بآل محمد نساء كثيرات يشتكين من أزواجهن ليس أولئك بخياركم** » . والحديث رواه مفصلا أبو داود والنسائى وابن ماجه . ثم جاء رسول الله فى حجة الوداع أى آخر حجة له فقال « **استوصوا بالنساء خيرا ، فإنما هن عوان عندكم ، لا تملكون منهن شيئا غير ذلك ، إلا أن يأتين بفاحشة مبينة ، فإن فعلن فاهجروهن فى المضاجع واضربوهن ضربا غير مبرح ، فإن أطعنكم فلا تبغوا عليهن سبيلا إلا أن يوطئن فرشكم من تكرهون أو يأذنَّ فى بيوتكم لمن تكرهون** » .

هذا الحديث صحيح ورد فى صحيح مسلم وفى غيره من كتب السنة ، وقد استشهدت به ضمن إجابتى على السيدة « فاطمة حسين » فى برنامج مع الأسرة بتليفزيون الكويت ، وما أن أذيعت هذه الحلقة يوم الجمعة ١٣ / ١٢ / ١٩٧٤ م حتى ظن بعض الأخوة والأخوات أننى أحصر الضرب فى حالة الفاحشة المبينة بمعناها الضيق وهو الزنا .

وينبغى أن نستقرىء الأحوال التى ذكر فيها هذا الفعل لنعرف المراد منه .

إن الفاحشة هو مؤنث كلمة الفاحش وهو الأمر القبيح والشنيع فى قول أو فعل .

١ - وقد وردت فى القرآن الكريم وصفا للزنا كما فى قول الله تعالى ﴿ **ولا تقربوا الزنا ، إنه كان فاحشة وساء سبيلا** ﴾ .

٢ - كما وردت فى أمر الزواج من المحرمات قال تعالى ﴿ **ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم من النساء إلا ما قد سلف إنه كان فاحشة ومقتا وساء سبيلا** ﴾ .

٣ - كما وردت كسبب لخروج المطلقة من بيت الزوجية فقال تعالى ﴿ **لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن إلا أن يأتين بفاحشة مبينة** ﴾ .

وقد قيل إنه الخروج للمحاكمة على الفاحشة وهى الزنا وهذا لا يتفق مع سياق الألفاظ لأن المحاكمة وتنفيذ العقوبة يكون الإخراج فيه بمعرفة السلطة ولكن الآية تنص على الخروج الإرادى والاختيارى من المطلقات ﴿ **ولا يخرجن** ﴾ .

وقيل إن الفاحشة هنا هى النشوز على الزوج ولكن الأمر هنا خاص بالمطلقات والنشوز هو الخروج على طاعة الزوج والمطلقة لم يأمرها الشرع بطاعة زوجها السابق .

لم يبقَ إلا أن تكون الفاحشة هنا هى إيذاء الزوج وأهله بالقول أو الفعل بحيث تستحيل العشرة معهم .

حالات الضرب

من هنا يتضح أن الفاحشة تشمل الأقوال القبيحة وكذا الأفعال السيئة المحرمة شرعا .

وعليه فالحالات التى يباح فيها ضرب الزوجة هى الحالات المنافية للأخلاق مثل السماح للرجال بدخول البيت بغير إذن من الزوج كما يدخل فى ذلك شبهة الخيانة الزوجية عندما توجد الزوجة مع أجنبى ولكن لا يوجد دليل شرعى على الزنا . فهنا إما أن يطلقها الزوج أو يقبل باستمرار الحياة الزوجية فإن قبل الأمر الأخير ، فله أن يضربها على هذا العمل ، فان أبت فليس أمامها إلا الطلاق على أن ترد المهر .

والذين يقولون إن الضرب حق الزوج فى كل أمر صغير وكبير كما فى قولهم (ولا نعلم امرأة امتنعت عن ذلك - أى الخدمة المنزلية - ، ولا يسوغ لها بل كانوا يضربون نساءهم إذا قصرن فى ذلك) (١٣)

هؤلاء مردود عليهم بأن الأئمة مالك وأبو حنيفة والشافعى وابن حزم وغيرهم يرون عدم وجوب الخدمة المنزلية على الزوجة ، كما أن حديث حجة الوداع قد قصر الضرب على الحالات الواردة به .

فى هذا يقول الإمام القرطبى فى قوله ﴿ **لا تخرجوهن من بيوتهن** ﴾ .

أى ليس للزوج أن يخرجها من مسكن النكاح ، مادامت فى

---

(١٣) قال بذلك الشيخ سيد سابق فى كتابه فقه السنة المجلد ٢ ص ١٧٥ .

العدة ، ولا يجوز لها الخروج وإن خرجت أثمت ، والرجعية والمبتوتة فى هذا سواء .

ويقول : إضافة إسكان لا تمليك ، أى كلمة بيوتهن تعنى سكنهن إذ يصبح بها السكن ملكا لها طول مدة العدة فقط .

كما أخرج مسلم عن جابر بن عبد الله قال « **طلقت خالتى فأرادت أن تَجُدَّ – أى (تجنى ثمار) نخلها فزجرها رجل أن تخرج فأتت النبى ﷺ فقال بلى فجدى نخلك فإنك عسى أن تصدق أو تفعلى معروفا .**

ويقول القرطبى : ﴿ إلا أن يأتين بفاحشة مبينة ﴾ : هو الزنا ، وسبق الرد على هذا المفهوم . ولهذا نختار قول الطبرى (الفاحشة كل معصية) ونجيب بقول الإمام ابن العربى . من قال إنه الخروج للزنا فلا وجه له لأن ذلك الخروج للقتل والإعدام وليس ذلك بمستثنى فى حلال أو حرام .

كما روى أبو داود وسنده عن عائشة أن صبية بنت سهل ، كانت تحت ثابت بن قيس بن شماس فضربها فانكسر بعضها فأتت رسول الله ﷺ بعد الصبح ، فاشتكته إليه ، فدعا رسول الله ثابتا فقال « **(خذ بعض مالها ، وفارقها) قال ويصلح ذلك يا رسول الله قال نعم ، قال : إنى أصدقتها حديقة فهى بيدها ، فقال النبى ﷺ (خذها وفارقها) فقعل** » .

وهذا الحديث رواه البخارى بلفظ (ولكنى أكره الكفر فى

الإسلام) وفى بعض الروايات قولها (لا أطيقه يعنى بغضا) وفى رواية ابن ماجه قالت (يا رسول الله والله لولا مخافة الله إذا دخل على بصقت فى وجهه) فقال رسول الله ﷺ « (**أتردين عليه حديقته قالت نعم) فردت عليه حديقته ، ففرق بينهما رسول الله** » .

نطاق الضرب ومداه :

أفصح الحديث الشريف أن نطاق الضرب محصور فى حالتين هما الفاحشة المبينة أو إدخال الغير فى بيت الزوجية وفى هذا قال الإمام الشوكانى : (ظاهر الحديث أنه لا يجوز الهجر فى المضجع والضرب إلا إذا أتين بفاحشة مبينة لا بسبب غير ذلك ، هذا وقد روى النسائى عن عائشة رضى الله عنها قالت « **ما ضرب رسول الله امرأة له ولا خادما قط** » . (١٤)

وإذا كان الإمام الشوكانى قد أخذ بالرواية التى حصرت الضرب فى الفاحشة المبينة فإن الرواية الأخرى أضافت حالة أخرى وهى « **أن يوطئن إلى فرشكم من تكرهون ، أو يأذن فى بيوتكم لمن تكرهون** » وهذه تجعل الضرب يتسع نطاقه لكل ما يمس الأخلاق كما أوضحت من قبل وهنا ومداه يكون الحديث النبوى مخصصا لعموم القرآن أما نوع الضرب ومداه فقد قال النبى ﷺ : « **ضربا غير مبرح** » أى لا يترك أثرا ، وتخصيص السنة للقرآن مفصل فى كتاب السنة المفترى عليها .

---

(١٤) نيل الأوطار جـ ٦ ص ٣٦٥ .

وفى حديث بهز بن حكيم سئل رسول الله عن حق الزوجة فقال « **أن تطعمها إذا طعمت وتكسوها إذا اكتسوت ولا تضرب الوجه ولا تقبح ولا تهجر إلا فى البيت** » رواه أصحاب السنن والضرب الشرعى عند صحابة رسول الله ﷺ هو الضرب بالسواك وهو عود صغير من شجر الأراك ينظف به الأسنان وهو فى حجم فرجون الأسنان ، أو أكبر قليلا .

والجدير بالذكر أن الله ختم آية نشوز الزوجة بقوله تعالى ﴿ **فإن أطعنكم فلا تبغوا عليهن سبيلا ، إن الله كان عليا كبيرا** ﴾ وعن هذا قال ابن كثير (فيه تهديد للرجال إذا بغوا على النساء من غير سبب فإن الله العلى الكبير وليهن وهو ينتقم ممن ظلمهن وبغى عليهن) . فليقف الرجال عند حدودهم وليجردوا أنفسهم من مرض التسلط وحب النفس .

ثانيا : نشوز الزوج :

لم يجعل الإسلام القوامة سلطة مطلقة ولا يبيح أن يصبح الرجل جلادا باسم الدين أو القوامة ولا أن يحكم على الأسرة حكما مطلقا لا يعاقب عليه ولهذا عالج النشوز الحاصل من الزوج فقال تعالى ﴿ **وإن امرأة خافت من بعلها نشوزا أو إعراضاً ، فلا جناح عليهما أن يصلحا بينهما صلحا ، والصلح خير** ﴾ .

لقد روى ابن كثير عن ابن عباس قوله : ما اصطلحا عليه من شيء فهو جائز . وفى البخارى ومسلم أن سبب نزول هذه الآية أن أم المؤمنين سودة بنت زمعة لما كبرت فى السن أى أصبحت لا حاجة

لها فى الرجال وخشيت أن يفارقها رسول الله ﷺ (أى يطلقها) فعرضت أن تظل ضمن زوجاته وأن تهب يومها إلى عائشة فقبل رسول الله ﷺ .

غير أن سبب النزول لا يحصر نطاق نشوز الرجل فى هذه الحالة لأن الآية عامة فى كل نشوز من جانب الزوج والقاعدة أن العبرة بعموم اللفظ لابخصوص السبب . فكل نشوز من جانب الزوج يلزم معه المصارحة من الزوجة ثم المصالحة بينهما على أى شيء يتفقان عليه والصلح خير من الفراق كما ذكر الله تعالى . فإذا لم تفلح الزوجة فى التوصل إلى اتفاق ودى ، وبلغ النشوز حد استمرار الشقاق بين الزوجين فالعلاج يكون عن طريق التحكيم وهو المبين بالبند التالى .

ثالثا : التحكيم فى الشقاق :

لقد عالج الإسلام الشقاق والخلاف الحاصل بين الزوجين والذى لم يسعه حجرات البيت وفراش الزوجية والمودة التى يجب أن تقوم ، عالج مثل هذا الشقاق عن طريق التحكيم بأن تختار الزوجة حكما من أهلها ويختار الزوج حكما من أهله وفى هذا قال الله تعالى ﴿ **وإن خفتم شقاق بينهما فابعثوا حكما من أهله وحكما من أهلها إن يريدا إصلاحا يوفق الله بينهما إن الله كان عليما خبيرا** ﴾ .

والجدير بالذكر أن الله لم يذكر التفريق بل قال ﴿ **إن يريدا إصلاحا يوفق الله بينهما** ﴾، وذلك ليكرس الحكمان جهدهما للتوفيق فإن كان التفريق هو العلاج فظاهر الآية يعطيهما هذا الحق فمن شأن المحكم أن يحكم بغير رضا المحكوم عليه .

وروى ابن كثير عن عبد الرزاق بسنده أن عثمان أرسل ابن عباس ومعاوية حكمين وقال لهما : إن رأيتما أن تجمعا ، جمعتما وإن رأيتما أن تفرقا فرقتما .

شهادة غربية ومشلكة المرأة :

والذى يجب أن تدركه المرأة العربية أنه ليس من الرقى والتمدن فى شىء أن تجادل زوجها فى الصغير والكبير من الأمور ، فقد انفتح الغرب على شعارات المساواة حتى أصبحت الأسرة خالية من كل معانى المودة والوئام وفى ذلك تقول (جرمين روبريل) فى كتابها (مشاكل المرأة) « كلما تحضرت المرأة واعتقدت أنها أصبحت متمدينة ، راقية ، لا تسلم فى محيط الزوجية بالإذعان للزوج إلا بعد مناقشة طويلة فى كل الأمور وهذا ليس من النضج العقلى فى شىء وهو السبب فى تصدع الأسرة » .

والذى يجب أن تدركه أيضا أن الإسلام هو الذى أعاد إليها كرامتها ومنحها الحقوق التى كانت مسلوبة منها فهذا ما سجله مؤرخو الغرب أنفسهم وعلى سبيل المثال قال (غوستاف لوبون) فى كتابه حضارة العرب (إن الأوربيين أخذوا عن العرب مبادىء الفروسية وما اقتضته من احترام المرأة فالإسلام إذاً لا النصرانية هو الذى رفع المرأة من الدرك الأسفل الذى كانت فيه وذلك خلافا للاعتقاد الشائع) ثم يقول (تقهقرت حضارة قدماء الخلفاء الساطعة فى عهد وارثى العرب ولا سيما فى عهد الترك ، فنقص شأن النساء كثيرا ، وسأبين فى مكان آخر أن حالتهن الحاضرة أفضل من حالة

إخواتهن في أوروبا حتى عند الترك . وما تقدم يثبت أن نقصان شأنهن حدث خلافا للقرآن على كل حال) .

ثم يقول (وهنا نستطيع أن نكرر قولينا : إن الإسلام الذى رفع المرأة كثيرا ، بعيد عن خفضها ولم نكن أول من دافع عن هذا الرأى ، فقد سبقنا إلى مثله ، (كوسان دوبر سفال) ثم مسيو (بارتلمى سنت هيلر) . ويقول (غوستاف لوبون) (لم يقتصر فضل الإسلام على رفع شأن المرأة بل نضيف إلى هذا أنه أول دين فعل ذلك ، ويسهل إثبات هذا ببياننا أن جميع الأديان والأمم التى جاءت قبل العرب أساءت إلى المرأة)[١٥].

لما كان ذلك ، فإن الذين يخرجون على الإسلام بحجة أنه يهدر حق المرأة وهى نصف المجتمع إنما يفعلون ذلك إما ولاء للعقائد الفكرية التى ينتمون إليها أو إرضاء لجهات يبتغون عندها العزة أو لأن الإسلام يحرم الفحش فى القول والسلوك وهم يريدون المرأة سلعة لأهوائهم ووسيلتهم فى ذلك هى إخراجها عن دائرة الإسلام .

الزوجة واستقبال الضيوف :

إذا كان من حق الزوج أن يحاسب زوجته إن استقبلت الرجال بغير علمه وإذنه . فإن إذن الرجل لا يحرم حلالا ولا يحلل حراما بل لا يكرهها على الحلال .

---

(١٥) حضارة العرب ترجمة عادل زعيتر ص ٤٧٤ .

(إن الزوج المسلم لا يرغم زوجته على استقبال من لا تريد استقباله ، ترفقا منه بعواطفها كما أنها لا ترفض دخول من يرضى زوجها ، عن دخوله .

وهذا أبو بكر رضى الله عنه ، جاء يعود فاطمة رضى الله عنها فقال لها الإمام على (زوجها) هذا أبو بكر بالباب فإن شئت أن تأذنى له ؟ .

فقالت : وذلك أحب إليك ؟ فقال : نعم فدخل عليها .

فلو كانت الزوجة المسلمة كما مهملا فى بيت المسلم لما اهتم براحتها على هذا الوجه . يجوز للمرأة أن تخدم زوجها على هذا الوجه برضاها ، ذلك جائز بالإجماع أما إلزامها بذلك فلا) [١٦] فهل يدرك قومنا ذلك ؟ .

وهل آن الأوان لندرك أن للمرأة عقلا فإذا تنطع أدعياء الدين وحرموا عليها ما أحل الله لجأت إلى أعداء الدين فاحتضنوها وإحتضنتهم ، وهل ندرك إنه لا نهضة بغير دين ولا دين بغير امرأة ، لأن الإسلام يحرم الرهبانية .

نشوز الزوج وتأديبه :

جاء فى المحلى[١٧] إذا تجاوز الزوج الضرب المشروع كان للزوجة

---

(١٦) عن الأستاذ عمر التلمسانى المحامى فى كتابه شهيد المحراب عمر بن الخطاب - الناشر : مصر الدولى الطبعة الأولى سنة ١٩٧٤ م .

(١٧) المحلى لابن حزم جـ ١٠ .

حق طلب التطليق وطلب تعزير الزوج أى طلب ضربه وتأديبه ، أى بمعرفة القاضى أو ولى الأمر ، كما قال الشيخ الدردير [١٨] (ولا يجوز الضرب المبرح ولو علم أنها لا تترك النشوز إلا به ، فإن وقع فلها التطليق عليه والقصاص أى طلب القصاص منه وهو الوارد فى قول الله : ﴿ **العين بالعين والسن بالسن والأذن بالأذن والجروح قصاص** ﴾ . وفى أحكام القرآن للجصاص ج ٢ روى ابن جريج عن عطاء الضرب غير المبرح بالسواك ونحوه ، أى ما عداه فهو ضرب ممنوع شرعاً . قال الدكتور عبد الرحمن الصابونى [١٩] قال بعضهم إن الضرب فى القرآن نسخ فى السنة لكثرة ما نهى عنه النبى ﷺ .

قال الخطابى إذا غلب على ظنه أن الضرب لا يفيد لم يجزله ضربها (فإن المقصود منه الإصلاح لا غير) .

وفى تحفة المحتاج جـ ٧ أما إذا علم أنه لا يفيد فيحرم أى يصبح حراما إذا علم أنه ليس علاجا للزوجة .

فليعلم الرجال أن الله تعالى وقد هددهم بقوله : ﴿ **فإن أطعنكم فلا تبغوا عليهن سبيلا** ﴾ .

فقد شرح صدور رجال قد صدقوا ما عاهدوا الله عليه فوضعوا لبغى الرجال حدا فإن تجاوزوه فالتوبيخ فإن لم يفلح فالضرب . قال (الدسوقى جـ ٢) إن كان يضارها بالهجر أو الضرب أو الشتم زجره

---

(١٨) شرح الدردير جـ ٢ ص ٤٠١ ومواهب الجليل جـ ٤ ص ١٩٥ .

(١٩) مدى حرية الزوجين فى الطلاق فى الشريعة الإسلامية جـ ٢ . ص ٥٣ .

الحاكم إذا رفعت أمرها إليه وأثبتت تعدى الزوج واختارت البقاء معه ، فإنه يعظه أولا إن جزم بالإفادة (أى بصلاحه) أو ظنها أو شك فيها (إى لإفادة الإصلاح) فإن لم يفد ذلك ضربه إن جزم بالإفادة وظنها أى إن جزم أن الضرب يصلحه أو ظن ذلك . وبمفهوم المخالفة أنه إن جزم أن الضرب لا يصلحه أو ظن ذلك . فالعلاج ليس ضرب الزوج لأننا نكون قد نهينا أن تضرب الزوجة إن كان الضرب لا يصلحها ثم أجزنا ضرب الزوج ولو كان الضرب لا يصلحه وهذا غير جائز إذ قال تعالى ﴿ **يا أيها الذين آمنوا لم تقولون ما لا تفعلون** ﴾ .

وإنما يكون العلاج هنا هو التفريق بين الزوجين وتعويض الزوجة إن كان للتعويض سبب فالضرب له حدود حتى مع العبيد فقد لطم معاوية بن سويد بن مقرن خادما له ثم هرب فأحضره أبوه وقال للخادم الطمه كما لطمك فقال معاوية لأبيه ولكن الخادم عفا عنى قال : كنا بنى مقرن على عهد رسول الله ليس لنا خادم إلا واحدة فلطمها أحدنا فبلغ ذلك النبى فقال اعتقوها فقيل له ليس لهم خادم غيرها فقال ﷺ فليست خدمهم فإذا استغنوا عنها ، فيخلوا سبيلها ، أى أنه عند لطمها استغناء عنها ، فهل يدرك الأزواج ذلك بالنسبة للزوجات وهن لسن خادمات ! .

النشوز والمحاكم العربية :

عندما يسرى الخلاف بين الزوجين يبادر بعض الرجال برفع دعوى بطلب دخول زوجته فى طاعته والغرض منها كما هو معلوم للكافة هو

إسقاط نفقتها . اذ لو كان الغرض المودة والعشرة الزوجية لما لجأ إلى المحاكم للحصول على حكم بالطاعة جبرا لأنه من المعلوم أن الزوجات لا يمكن أن يعدن إلى بيت الزوجية بمقتضى هذا الحكم وفى البيت المخصص لهذه المهزلة أو إجراءاتها التنفيذية وقد تجد الزوجة حرجا فى التسرع برفع دعوى الطلاق إما خضوعا للتقاليد فى بعض المجتمعات ولا سيما بعض مناطق الخليج وإما أملا فى الصلح مرة أخرى وهكذا بهذه الحيلة يحصل الرجل على حكم الطاعة وتوصم الزوجة بالنشوز وتظل على هذا الحال عدة سنوات فإذا لم يقم الزوج بإعادة الحياة الزوجية بالطرق الودية فتضطر الزوجة إلى طلب الطلاق .

بعض المحاكم ترفض التطليق بدعوى أن النشوز من جانب الزوجة التى لم تنفذ حكم الطاعة وفى الكويت وعلى سبيل المثال الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٣٢٥٦ لسنة ١٩٧٩ م أحوال شخصية هذا الحكم رفض دعوى زوجة صدر ضدها حكم طاعة سنة ١٩٧١ وظلت حوالى عشر سنوات لا هى زوجة ولا هى مطلقة ولما طلبت الطلاق رفضت المحكمة لأنها لم تنفذ حكم الطاعة وطيلة هذه المدة اعتبرت خارجة عن طاعة زوجها وهذا نشوز ومعصية فى حق الزوج .

أغفلت القوانين العربية ومشروع القانون الكويتى علاج مثل هذه الحالة اكتفاء بنظام الخلع ولكنه لا يتم إلا باتفاق الطرفين ، على ما هو مفصل فى موضع الخلع وسبب المشكلة الرئيسى هو عدم وجود ضوابط لدعوى الطاعة اكتفاء من القوانين بأنها استحدثت

حكما بعدم تنفيذ حكم الطاعة جبرا ولكنها تركت الأثر الناتج عن عدم التنفيذ وهو الوصم بالنشوز بغير ضوابط ولا حدود والأولى أن تحدد القوانين مهلة زمنية إن لم يتم استئناف الحياة الزوجية خلالها يعتبر فوات هذه المهلة ضررا فى ذاته يخول المرأة حق طلب الطلاق .

فهل يستجيب العلماء لذلك أم أنهم عاجزون عن العلاج كما هو الشائع فى كثير من مشاكل الأسرة ؟ .

وهل نجد من القضاة من يمارس سلطته فى الإصلاح والحيلولة دون انهيار الأسرة بسبب الحكم بالطاعة الذى يعلم العالم والجاهل أن الزوج لا يلجأ إليه إلا للإضرار بزوجته والله تعالى يقول **﴿ ولا تمسكوهن ضرارا لتعتدوا ﴾** .

إن الفقه المعاصر قد وقف رجاله موقف المتفرج ، والقضاء أصبح رجاله مجرد أداة بين يدى نصوص القوانين يطبقونها وقد تفتقر إلى العدل والمرأة حائرة بين المتنطعين والمرتدين .

الفصل الثالث

أسباب تعدّد الزوجات وضوابطه

١ – التعدد عند الأمم الأخرى

٢ – التعدد فى العصر الحديث

٣ – أسباب امتناع التعدد

٤ – الشروط فى العقد والقانون المصرى

٥ – حماية الأولاد من أضرار التعدد

تعدد الزوجات

هل هو سبب الانهيار السياسى فى العالم العربى ؟! .

لقد نشرت جريدة لسان الحال بالعدد ٢٢٣٥٨ ، ١١ تشرين ثانى سنة ١٩٧٢ ما يلى : (حوار طريف بين هيكل وسفير لبنان فى لندن) ، وقد جاء بهذا الحوار :

هيكل - وعاد سائلى يقول : ولكن أليس الخطر المحيق بكم جميعا دافعا كافيا حتى تتنبهوا ... لابد أن يكون هناك سبب أعمق ؟ وقلت لسائلى متفلسفا - اعترف بذلك .. إن لدى رأيا كونته أثناء دراسات على الطبيعة فى أسبانيا والهند .

هناك أحسست أن تفكك وانهيار الإمبراطورية الإسلامية فى الأندلس غربا ؟ وتفكك وانهيار إمبراطورية المغول الإسلامية شرقا يرجع إلى سبب اجتماعى أساسى واحد هو تعدد الزوجات - على خط واحد ممتد من (غرناطة) فى جنوب الأندلس إلى (فاتح بورسكرى) فى شمال الهند يبدو أثر هذه المأساة الإنسانية والتاريخية ؟ هناك تعلم الأخ من نفس الأب - ومع اختلاف الأم - أن يقتتل مع أخيه - لأنه وضع قطرات الكراهية مع أولى قطرات اللبن - إلخ - .

يا أستاذ هيكل .. هل لا تعلم ؟! .

أن سائلك أراد أن يلفت نظركم إلى الخطر المحيط بكم ؟ .

لمصلحة من قفزت بجوابك لتشويه ماضينا المجيد ؟ فلا مآسى إنسانية ولا تاريخية ، وبرهان ذلك أنكم تحررتم من نظام الطلاق وتعدد الزوجات واتبعتم سنن الاشتراكية الحديثة ورفعتم راية الوحدة والقومية العربية فى بلاد العرب المتحررة ، فأخذت من قلوب الجماهير طريق الحرية والنصر والعزة والكرامة . خمسون عاما تهزون أرجاء الدنيا وترقصون طربا على أنغام الثورة التقدمية والازدهار والدولة الكبرى من المحيط إلى الخليج ثم كانت النتيجة الركوع أمام جولدا مائير ! بينما يثور العربى الثورى على أخيه العربى الثورى ويقتله ومحرم عليه أن يثور على الصهاينة ؟ .

لماذا يقتتل الاشتراكى العربى مع أخيه الاشتراكى العربى التقدمى .. ما سبب الحقد فيما بينهم وهم زعماء الوحدة والحرية الاشتراكية ؟ ! إنها مؤامرة ضد الإسلام .

الإسلام حدد ولم يعدد :

إن تعدد الزوجات أمر مارسته جميع المجتمعات بالفطرة فقد كان التعدد قائما لدى المصريين القدماء فرمسيس الثانى كانت له ثلاث زوجات .

وكذلك فعل تحتمس الرابع وغيره من ملوك الفراعنة وجاء الرسول ﷺ والتعدد منتشر بين العرب دون قيد أو حد ، فعالج ذلك كغيره من المشكلات التى كانت قائمة فقصر التعدد على

حالات الحاجة بشرط العدل والقدرة على أعبائه على ألا يزيد عن أربع نسوة[1]

وهكذا قال الرسول لرجل من ثقيف عنده عشرة نسوة اختر منهن أربعا وفارق سائرهن وفعل ذلك مع غيره من الرجال .

وتعدد الزوجات مشروع بضوابطه الشرعية وهى :

١ - القدرة البدنية ويدخل ضمنها فوارق السن المخلة .

٢ - المساواة فى المعيشة والحياة الاجتماعية .

٣ - إبطال أى تمييز فى الميراث بين الزوجات أو الأبناء ولو ستر فى أى عقد من العقود .

ولما كان البعض قد تأثر ببعض مساوىء التعدد وهى فى حقيقتها ليست من مساوىء التشريع بل من مساوىء المجتمع ولا يصلحها كثرة القيود والتشريعات إنما يصلحها إصلاح النفس وخلق الوازع الدينى وتربية الناس على الخلق الذى ضرب له النبى ﷺ الأمثال بقوله « **اللهم إن هذا قسمى فيما أملك فلا تلمنى فيما تملك ولا أملك** » .

لما كان ذلك ، فإيضاحا لمقاصد التشريع الإسلامى وهو غنى عن أى دفاع ، ألقى نظرة على واقع المجتمعات المعاصرة ليعرف أبناء الأمة العربية أن التقييد ليس علاجا .

(١) تعدد الزوجات لا تعدد العشيقات للدكتور عبد الحليم عويس والمهندس مصطفى عاشور ص ١٤ .

وقبيل ذلك نشير إلى مسألة تعدد الزوجات تحكمها الحياة الاجتماعية ولا تحكمها قوانين الحكام وآراء الفلاسفة فقانون الحياة هو الذى يحكم هذه المسألة .

ومن هنا فالدول التى ألغت التعدد بالقانون ، لم تحل المشكلة ووجد التعدد الخفى رغم أنف القانون . والإسلام لم يكن بدعا فى تشريع التعدد ولم يَدْعُ إليه إنما نظم التعدد القائم فى المجتمعات على أساس انه رهين بالحياة الاجتماعية وظروف البيئة .. فقد كان التعدد لأكثر من عشر نسوة فحده إلى أربع .

وقد كان التعدد نزوة فقط ولا حقوق للمرأة ولا للأولاد فرفعه إلى المستوى اللائق بالإنسان وأوجب على طرفيه عدة التزامات .

والمجتمع يلجأ إلى التعدد لأسباب منها ما يكون مرجعه إلى الزوجة كعجز أو نشوز واستعلاء ومنها ما يرجع إلى أسباب إنسانية ومنها ما يكون سببه حفظ التوازن والعدل الاجتماعى للزيادة المضطردة فى عدد النساء ، ومنها ما يكون للحاجة البشرية .

وأخيرا فالتعدد يرجع أصلا إلى النساء فإن أبت الزوجة الأولى البقاء بعد التعدد ، فالإسلام لا يكرهها على ذلك ، وإن رضيت فما بال غيرها يدخل نفسه فيما لا صفة له فيه ، وكذلك الحال بالنسبة للزوجة الثانية .

التعدد عند الأمم الأخرى

لقد كان التعدد مشروعا قبل المسيحية وظل كذلك بعدها إلى أن

حرمته الكنيسة فى القرن السابع عشر ، والتاريخ لا يخفى إن ديارميت ملك إيرلندا كان له زوجتان وكان ملك فرنسا مثل ذلك كما تزوج فردريك الثانى من اثنتين بموافقة الأساقفة .. .

وقد نقل ذلك ويستر ماك (٢) .

والشعب المسيحى اليوم لم يذعن كله لأمر الكنيسة رغم هيبته - فى نظرهم - فالأناجيل تقرر أن ما أحله رجال الدين المسيحى فى الأرض يحله الرب فى السماء وما حرمه هؤلاء فى الأرض يحرمه الله فى السماء رغم هذا ، خرج أكثر أهل الحبشة على الكنيسة فى هذا وخرجت عليها أقطار العالم من أفريقيا وشرعوا التعدد غير مبالين بتعاليم الكنيسة .

ولعل السبب فى ذلك أن للتعدد أسبابا اجتماعية فما زال أعداد النساء أكثر من الرجال ففى فرنسا نسبة الزيادة فى الإناث ٢,٦ بالمائة ومن باب أولى نجد هذه الزيادة فى البلاد العربية ففى مصر على سبيل المثال نشرت إدارة التعبئة العامة أن عدد الإناث سنة ١٩٦٠ فى زياة مطردة فى كل المحافظات منها ما وصل إلى ١٥ ألف فى محافظة واحدة . الأهرام ٤ / ١٠ / ١٩٧١ .

وفى اليابان دلت الإحصائيات أنه لو تزوج جميع الرجال لظل عدد كبير من النساء بغير زواج ويصل عددهن حسب الإحصائيات إلى ١,١٤١, ٨٨٤ .

---

(٢) مفتريات على الإسلام للأستاذ أحمد محمد جمال - ص ١٠ .

وهذه ضرورة واحدة من ضرورات التعدد ، ولا حل لها إلا بإحدى وسائل ثلاث :

أن يساق العدد الزائد من النساء إلى سجون الأديرة أعنى سجن الرهبنة لأن إدخال الفتاة الدير بغير رضاها أقسى من السجن .

أن يتخذ بعض الأزواج خليلات بجوار زوجته الشرعية وهذه شيوعية جنسية لهاأضرار اجتماعية فضلا عن الأضرار الصحية الممثلة فى الأمراض التناسلية ، وهذا أخطر من تعدد الزوجات الشرعى .

وعلى سبيل المثال لا الحصر دلت الاحصائيات أن نسبة الإصابة بالأمراض التناسلية بلغت فى فرنسا خلال الحربين العالميتين ٧٠ بالمائة وبلغت نسبة المواليد سفاحا ٥٠ بالمائة (نقلا عن الاحصائيات المنشورة فى كتاب الإسلام والحياة الزوجية) - عثمان الشرقاوى .

ولذلك نادى جوستاف لوبون إلى الأخذ بتعدد الزوجات ليتجنب المجتمع ويلات هذه الفوضى من أخطار الخليلات وليتخلص القوم من الأولاد الذين لا أب لهم (اللقطاء) .

وناهيك عن الحال فى ألمانيا وحسبك أن تتبع أخبار فرقة الأنابينست التى شكلت فى ألمانيا للمطالبة بالتعدد أما أمريكا فقد تكونت فيها خلال القرن التاسع عشر فرقة المرومون لهذا الغرض .

الحل الثالث والأخير هو إباحة تعدد الزوجات وهو الذى دعا إليه أساتذة الاجتماع فى الغرب ومنهم « وستر مـاك » طالب بالتعدد فى كتابه قصة الزواج لتجد كل فتاة زوجا ، ولتكون هناك مساواة

اجتماعية بين النساء .

والقس مارتن لوثر كان يجيز التعدد ومجلس الفرنتكيين أصدر سنة ١٦٥٠ م قراراً يجيز التعدد (٣) .

مناقشات لتشريعات عربية :

لقد منعت بعض التشريعات العربية ، التعدد ومنها ما جعله أمام القضاء لأسباب محددة(٤) .

ولكن المشكلة لم تنته عند صدور مثل هذه التشريعات . فقد يكون ظاهر هذه القوانين الرحمة بالمرأة ولكن فى الحقيقة هى تحمل فى طياتها العذاب لها .

فالزوج فى هذه الدول إذا أصر على التعدد فوسائله إلى ذلك هى :

١ – تطليق الزوجة الأولى وفى هذا ضرر بها وبأولادها لذلك كانت تقبل مثل هذا التعدد ولكن بعد منعه كانت هى وأولادها ضحية هذا التشريع .

٢ – أن يتخذ الرجل خليلة مع زوجته وقد استحسن ذلك القديس أوغسطن واعترفت الكنيسة لشرلمان بأبناء غير شرعيين(٥) .

٣ – أن يلجأ الزوج إلى معاشرة زوجته الثانية بغير عقد والقوانين تحميه لأنها مأخوذة عن الغرب وعلاج الغرب للزنا علاج

(٣ ، ٤) القانون التونسى يعاقب على الزواج بأخرى ولا يعاقب على الزنا .

(٥) تعدد الزوجات لا تعدد العشيقات للدكتور عبد الحليم عويس والمهندس مصطفى عاشور – ص ١٨ .

ليس مرده إلى الحلال والحرام بل إلى التراضى من عدمه .

هذا فضلا عن صعوبة تدخل القاضى فى خصائص الحياة العائلية والاطلاع على أسرارها وتدوين ذلك مما قد يسىء إلى مستقبل الأسرة والأولاد ، ومثل هذا السبيل يؤدى بمن لا أخلاق لهم من الأزواج إلى اختلاق الأسباب المؤدية إلى أن يصل إلى النتيجة التى يبتغيها .

فلهذه الأسباب وغيرها مما قد لا يدركه البشر ، كانت نظرة الإسلام إلى المشكلة نظرة من خلال نظرة الإنسان والحياة الاجتماعية على مر العصور والأزمان .

المتباكيات على التعدد :

فالإسلام يعالج مشاكل المجتمع على أساس غرائز البشر التى خلقها الله وهو أعلم بها .

ولا يخفى على أحد أن الشرف والعفة لا يبقيان إلا فى المجتمعات الشريفة وهى التى تتبع نظام الزواج بمعناه الحقيقى وهو الرباط المقدس المانع من وجود خليلات .

هذه المجتمعات تلحق بأبنائها ظروف يخشى معها فقد العفة والشرف كزيادة عدد النساء على عدد الرجال فى بعض الأزمان ولا سبيل لحفظ توازن الشرف والفضيلة إلا بإباحة تعدد الزوجات وكذلك الأمر فى حالات إصابة الزوجة بمرض مزمن أو كانت عقيما وكان الزوج لا يستغنى عن الذرية .

لقد أباح الإسلام تعدد الزوجات فى هذه الظروف أو غيرها من الضرورات . والحاجات الإنسانية .

لكن هذه الصورة من التعدد أو مبدأ التعدد ذاته يراه البعض غير متلائم مع المدنية الحديثة وهذا الجانب من الكتاب يقلد الغرب حيث نظام الزواج المؤبد الذى لا يتعدد ولا ينحل أبدا .

غير أن تعدد الزوجات فى الإسلام ليس أصلا من أصوله والنص عليه جاء على سبيل الاستثناء كعلاج لمشكلة كثرة الأرامل والأيتام بسبب الحروب أو غيرها وذلك لمن كانت صحته تسمح بذلك وكان قادرا على هذا التعدد مع اشتراط إقامة العدل بين زوجاته .

وللأسف أن بعض النساء هن المتباكيات على قيام مبدأ التعدد بدعوى الحضارة والمدنية ، فهل من الحضارة أن تحرم بعض الفتيات من هذه الفطرة الطبيعية الضرورية ويعيشن عوانس وذلك لأنانية وأثرة فى نفوس غيرهن أعمت قلوبهن فرأين المشاركة فى الحياة تأخرا ورجعية .

وأما العلاج لدى القوم إذا أدت الحروب أو غيرها إلى زيادة عدد النساء ؟ هل يتخذ المجتمع نظام الخليلات وتغتال الأخلاق وتطوى المكارم وهل تقوم الرجعية ويظل البكاء على قيام التعدد لو كانت المتباكيات هن أصحاب المشكلة ؟ .

ثم ماذا جنت تلك الأرملة التى توفى زوجها فى الحروب وزاد بذلك عدد النساء فهل تشارك غيرها فى الحياة الفطرية أم تظل محرومة

منها أم تعمل عملا دون ذلك .

وماذا يفعل الأوصياء على الأيتام فى مثل هذه الحالات وهم يخالطون الأرامل بهذه الصفة هل يتخلون عن الأيتام وعن رعايتهن خشية نظرات المجتمع أم يباح لهم زواج هذه الأرملة ؟ .

أباح الإسلام مبدأ التعدد لهذه الضرورات وغيرها وجاء النص على هذه الصورة – قال تعالى :

﴿ وآتوا اليتامى أموالهم ولا تتبدلوا الخبيث بالطيب ولا تأكلوا أموالهم إلى أموالكم إنه كان حوبا كبيرا وإن خفتم ألا تقسطوا فى اليتامى فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع فإن خفتم ألا تعدلوا فواحدة أو ما ملكت أيمانكم ذلك أدنى ألا تعلوا ﴾ .

فالتعدد بهذه الصورة علاج لمشكلة غالبا ما تكون تزايد عدد النساء عن عدد الرجال(٦) وقد أوردت الآية الكريمة أهم أسباب وظواهر التعدد وهو زيادة الأرامل والأيتام بسبب الحروب أو غيرها إذ يصبح الزواج من الأرملة فى هذه الحالة ضرورة إنسانية وعدالة اجتماعية .

فالأمر فى التعدد متروك للمجتمع وظروفه فإذا زاد عدد الذكور

---

(٦) نشرت جريدة الأهرام فى ١٦ / ١١ / ١٩٦٠ إحصائية تضمنت أن عدد النساء فى الاتحاد السوفيتى يزيد عن عدد الرجال بنحو عشرين مليون نسمة ، ويزيد فى الولايات المتحدة بنحو مليونى نسمة وفى ألمانيا الغربية يزيد ثلاثة ملايين نسمة .

عن عدد الإناث أو تعادل فالوضع الطبيعى أن يتمتع النساء بعنصر الندرة وتكون الزوجة الواحدة هى الحل الواقعى .

مفاهيم خاطئة :

وقد ظن البعض أن الله أباح التعدد على الصور المشار إليها ثم اشترط فيه العدل ولكنه حكم بأنه غير مستطاع فى قوله تعالى ﴿ **ولن تستطيعوا أن تعدلوا بين النساء ولو حرصتم** ﴾ .

وهذا فهم خاطىء لأن العدل الطبيعى للبشرية المستطاع بالنسبة للإنسان وهو المساواة فى الحقوق والواجبات .

والآية الأخيرة تعالج مشكلة أخرى فقد تنشأ مع التعدد وهى : ميل الرجل بكامل عطفه وحنانه وحبه إلى زوجة ثم حرمان الأخرى من هذه العواطف مع قيام العدل المادى بينهما .. ونبه الله تعالى إلى أن الإنسان بطبعه وغريزته لن يستطيع أن يعدل عدلا مطلقا بالنسبة للعواطف القلبية .

ومن ثم عليه ألا يميل إلى واحدة ميلا كليا ويذر الأخيرة فى فراغ وتعطش حتى لا تصبح كالمعلقة لا هى متزوجة ومتمتعة بهذه العواطف القلبية فيسد هذا الفراغ بالزواج المشروع وهذا ما عبر عنه القرآن الكريم فى باق الآية المذكورة بقوله : ﴿ **فلا تميلوا كل الميل فتذروها كالمعَلَّقة** ﴾ .

وهذا ما يفسره حديث الرسول ﷺ عن عائشة قالت كان

رسول الله يقسم ويعدل فيقول : « **اللهم هذا قسمى فيما أملك فلا تلمنى فيما تملك ولا أملك** » . (يريد الميل القلبى) .

الأسوة الحسنة فى تعدد زوجات النبى :

يحلو لبعض الراغبين فى تعدد الزوجات أن يقرنوا رغبتهم هذه بالتأسى بفعل النبى ﷺ .

وهؤلاء لا يجهلون أن النبى عليه الصلاة والسلام لم يتزوج بكرا إلا السيدة عائشة رضى الله عنها ، وكان هذا الزواج بأمر من الله تعالى فقد روى الإمام مسلم أن النبى قال لعائشة : « **أريتك فى المنام ثلاث ليال ، جاءنى بك الملك فى سرقة من حرير (أى قطعة من الحرير الجيد) يقول هذه امرأتك فاكشف عن وجهك ، فإذا أنت هى فأقول ، إن يكن هذا من عند الله يمضيه** » . كما لا يجهلون أن زواج النبى ﷺ كان لأسباب إنسانية اجتماعية أظهرها إعالة الأرامل وعدم تركهن بغير زوج وتكريم المهاجرات والمجاهدات عند استشهاد أزواجهن أو ارتداد الزوج عن الإسلام ومفارقة الزوجة له اعتزازا بدينها . كما أن هؤلاء لا يجهلون أن النبى ﷺ وضع لنا أسلوب التعامل مع هؤلاء الزوجات فكان يجب التأسى فى ذلك وأيضا ، لأن التعدد منهى عنه عند عدم استطاعة العدل كأن يكون لدى الزوج هوى نحو امرأة يميل إليها كل الميل . ولا يرفع هذا الذنب ظنه أن الأخرى تنازلت عن حقها فيتركها كالمعلقة .

هذا هو العلاج الأوحد :

من دواعى الأسى والأسف أن بعض كتابنا ما زال متأثرا بمخلفات

الاحتلال الأجنبى فيزن الأوضاع والأمور بأعين وبصائر الغرب فإن اتفق رأى الدين مع الغرب فى ذلك فبها ونعمت ، ولا ضرر عليه أن يكون باسم الدين ، وإن اختلف رأى الدين مع سادته كان الدين متأخرا ورجعيا لأنه نزل منذ أربعة عشر قرنا من الزمان .

هؤلاء مرضى ولديهم شعور عميق بالدونية من فرط تقليدهم للأجنبى وانعدام شخصيتهم .

هذا الصنف من الناس أشار إليه القرآن الكريم بقوله تعالى : ﴿ **وإذا دُعوا إلى الله ورسوله ليحكم بينهم إذا فريق منهم معرضون ، وإن يكن لهم الحق يأتوا إليه مذعنين ، أفى قلوبهم مرض أم ارتابوا أم يخافون أن يحيف الله عليهم ورسوله بل أولئك هم الظالمون** ﴾ .

فإلى هؤلاء الناس نسوق الحديث ونتساءل .. ؟ .

ما المانع من الاحتكام إلى كتاب الله وسنة رسوله فيما يتعلق بمشاكل المجتمع ، إن الشريعة لا مصلحة لها فى محاباة الرجال أو النساء فلماذا يرفضون حلولها ؟ .

يقول هؤلاء إن الدين رجعية لأن المدنية جاءت بالقوة والمصانع والمبانى الشاهقة .

فعصر الصناعات الضخمة والعمران الشاسع والقوة العسكرية الجبارة لا ينبغى أن يحكم بقول جاء فى عصر الخيام .. .

فعصر الصناعات والعمران ليس بجديد فقد قامت هذه منذ آلاف السنين وآثار الفراعنة وجثثهم المحنطة تشهد بذلك ولا أدل من عجز عصر العلوم عن اكتشاف سر التحنيط لدى الفراعنة .

وكم قامت حضارات وصناعات ودمرت بسبب الدمار الخلقى الذى صاحب أصحابها وهذا ما سجله القرآن الكريم حين تعجب رسول الله هود من قومه عاد حيث ظنوا أن مصانعهم وقصورهم مانعتهم من عذاب الله .

فقال تعالى حاكيا على لسان هود : ﴿ **أتبنون بكل رِيعٍ آيةً تعبثون وتتخذون مصانعَ لعلكم تخلدون وإذا بطشتم بطشتم جبارين** ﴾ .

فمقومات المدنية الحديثة كانت قائمة فى القرون الأولى فقد بلغ العمران درجة وصفه الله بأنه آية وبلغت عظمة الصناعة حتى وصفها الصانع بأنها للخلود وبلغت القوة العسكرية حتى وصفها الجبار بالجبروت .

وبافتراض أن المدنية بمظاهرها أمر حديث ومن ثم لا يجوز أن يحكم بقوانين فيه قديمة .

هذا الغرض هو الآخر لا يصدر إلا عن جهل مركب لأن الأمور المطلوب الاحتكام إليها لا تتعلق بفن المعمار وفن الحروب والصناعات وإنما تتعلق بأخلاق الإنسان وسلوكه وهى لا تتغير من زمن إلى زمن .

فالصدق مقوماته كما هى منذ آدم وإلى أن تقوم الساعة وكذلك الرذيلة لاتصالها بالغرائز التى لا تتغير .

وهذه القوانين المراد الاحتكام إليها لا تمس مدنية القوم وقد صرح المشرع الإسلامى بذلك حيث قال ﷺ : « **أنتم أعلم بشئون دنياكم** » وذلك فيما يخضع للتجارب .

قد يدعى القوم أن الحرية الشخصية والمساواة يستلزمان المساواة فى الميراث بين الرجل والمرأة وكذلك فى حق إيقاع الطلاق وقيادة الأسرة . وهذا أيضا جهل مركب فالمساواة لا تكون إلا بين متماثلين ولا تماثل بين الرجل والمرأة فى الأحوال المذكورة .

فصداق المرأة ونفقتها على الرجل دائما رضى أم كره ومن ثم فمن المساواة والعدل الاجتماعى أن يكون نصيبها فى الميراث غير نصيبه ولا سيما أن المال الموروث غالبا ما يكون من عمل الرجال وكدهم وكذلك الحال فى قيادة الأسرة وانفراد الرجل بالطلاق أصلا لأن قياة الأسرة لا تكون إلا لأقدر أفرادها وكذلك القيادة بين الرجال فى المجتمعات لا تكون إلا لأقدرهم وقد تصبح بعض السيدات أقدر من بعض الرجال ، وهذا نادر ، والنادر لا حكم له ، كما أنه يصبح لهن القيادة العملية . (عن مكانة المرأة للمؤلف) .

كماأن طبائع المرأة تختلف عن طبائع الرجل فهى تنتقل إلى بيته وتتبعه فى الإقامة والسكنى ، ولا تتحمل المرأة أى نفقة والرجل قوام عليها فى كل ذلك فوجب أن يكون له حق قيادة الأسرة .

وطبيعة المرأة الخلقية تجعلها تختص بالحمل والوضع والرضاعة ومن ثم فهى ليست كالرجل ولا تتكافأ معه فى هذه الأمور والمساواة الحقة تقضى بأن تكون له القوامة لهذه الأسباب فالمرأة تعجز عن حماية نفسها لضعف طاقتها فى الأحوال المذكورة ومن ثم اختص الرجل بذلك .

وعلى من ادعى المساواة والحرية أن يحقق المساواة فى هذه الظروف فيجعل الرجل هو المخطوب والمرأة هى الخاطبة ثم ليجعل النفقة على المرأة والحمل والرضاعة من اختصاص الرجل .

كما جهل القوم أن الله تبارك وتعالى لم يخفض نصيب المرأة فى الميراث لمجرد أنها أنثى بل لأنها غير مسؤولة عن الإنفاق ، ولهذا ميزها عن الرجل فى الحالات الأخرى من ذلك ، وعلى سبيل المثال جعل للبنت نصف التركة إن كانت وحدها ، وفى هذه الحالة للأب وهو رجل سدس التركة . ولا يزيد عن الأم فى ذلك .

وقد فات القوم أن الغرب وصل إلى هذا الاعتلال من الحقوق والواجبات بسبب ما تعانيه المرأة فى مجتمعاتهم من ظلم بيِّن خلال القرون الماضية ومن ثم تطلع القوم إلى الممنوع لديهم فأسرفوا فيه وهم يعانون اليوم من مشاكله ، وهاهى إيطاليا تبيح الطلاق علاجا لمشاكل خطيرة فكيف بنا نلقى بأنفسنا إلى جحيم هذه المشاكل .

وفى الغرب تعدد الزوجات لا يجوز رسميا ولكنه قائم واقعيا وليس فى حدود ضيقة وللضرورة كما هو فى مجتمعنا بل التعدد الواقعى أمر طبيعى لديهم فالرجل له خليلات وصديقات بجانب زوجته الرسمية .

والمرأة لها كذلك بالنسبة للرجال ، وهذا إخلال بالحياة الاجتماعية وإفساد للبشرية كلها .

والإسلام لم يبتدع نظام التعدد فقد كان قائما فى جميع المجتمعات قبله وما جعله الإسلام هو أن هذبه فاشترط المقدرة والعدل وقصره على الضرورات وحدده بأربع بعد أن كان التعدد يصل إلى عشر نسوة فأكثر .

بل إن المرأة لم تأخذ حقها الطبيعى إلا فى ظل الإسلام فليس للرجل أن يشاركها فى أموالها أو أن يتدخل فى هذا وعليه كامل النفقات مع أن لها ما له من الحقوق والواجبات .

حرية المرأة فى الإسلام :

لم تعرف المسلمة حرية كشف الصدور ولا حرية التجارة بالشرف والفضيلة ، وإنما قد نالت المرأة فى ظل الإسلام حرية حقيقية هى الحرية الاجتماعية وما رسمت ذلك عمليا بصورة عجز التاريخ أن يسجل مثلها وسيبقى إلى قيام الساعة .

وها هى امرأة من سواد الشعب تعارض عمر بن الخطاب أقوى حاكم إسلامى وذلك أمام الجماهير فى المسجد عندما نادى بتخفيض المهور فوقفت معترضة على الحاكم وتمسكت بقول الله تعالى : ﴿ **وآتيتم إحداهن قنطارا فلا تأخذوا منه شيئا** ﴾ فقال عمر : (أصابت المرأة وأخطأ عمر) .

كما جاءت فتاة إلى الرسول وقالت : « **إن أبى زوجنى ابن أخيه ليرفع بى خسيسته فجعل رسول الله الأمر إليها إن شاءت أقرت ما صنع أبوها وإن شاءت أبطلته .**

فقالت قد أجزت ما صنع أبى ولكن أردت أن يعلم النساء أن ليس للآباء من الأمر شىء » . (رواه ابن ماجه وأحمد وأبو داوود وقطع بصحته الحافظ ابن حجر وصاحب مجمع الزوائد) .

وبهذه الجرأة وهذه العزة أعطى الإسلام المرأة حقوقها كاملة غير منقوصة ومارست هذه الحقوق لنفسها وللنساء كافة الأمر الذى

لا يستطيع نساء عصر من العصور ولو اجتمعن أن يأتين بمثله .

أيها المسلمون : إلى هذه الحرية ندعوكم رجالا ونساء وإلى هذا العلاج نرشدكم وحسبنا وإياكم قول الله تعالى :

﴿ وما كان لمؤمن ولا مؤمنة إذا قضى الله ورسوله أمرا أن يكون لهم الخِيَرَة من أمرهم . ومن يعص الله ورسوله فقد ضل ضلالا مبينا ﴾ .

التعدد فى العصر الحديث

إن القوانين الغربية منعت التعدد ظاهريا فقط ، إذ نصت هذه القوانين على عدم توثيق عقد الزواج إلا إذا قدم الزوج ما يثبت عدم ارتباطه بزواج آخر .

فمثلا نصت المادة / ١٤٧ من القانون الفرنسى على عدم جواز عقد زواج ثان قبل انحلال الزواج الأول ، واشترطت المادة ١٠١ من قانون الموجبات السويسرى على المتزوج أن يثبت انتهاء الزواج الأول بالطلاق أو الوفاة أو بالبطلان ، والمادة / ١٣٢٦ من القانون الألمانى تنص على بطلان الزواج إذا كان أحد الزوجين يعيش مع الآخر فى رباط زواجى صحيح . وهذا يفيد عدم بطلان الزواج غير الشرعى والمعاشرة بدون زواج .

ومثل هذا النص يوجد فى القوانين الغربية الأخرى ، وقد أرادوا به منع إصدار وثيقة بالزواج الثانى . وهذا لا يمنع التعدد لأنه قائم فى شكل اتفاق عرفى أو معاشرة غير شرعية إنما يبطل القانون الزواج الرسمى فقط .

فالذى يعاشر امرأة معاشرة الأزواج ثم يتقدم للزواج الرسمى من امرأة اخرى يباح له ذلك لأن الزواج الأول غير مسجل أى ليس رباطا صحيحا فى نظر القانون وبالتالى لا يمنع من الزواج الثانى لأنه هو الصحيح مع بقاء الرباط الأول قائما وفى غالب الأحوال يكون لهذه الخليلة كل الحقوق ولا شيء للزوجة الرسمية إلا هذه الورقة التى تلزمها بعدم الزواج وتحول بينها وبين طلب الطلاق إلا بعد خمس أو عشر سنوات من ثبوت الانفصال الجسمانى بين الزوجين طبقا للمعمول به فى قوانين الغرب . وعندما نقول كل الحقوق للخليلة فذلك لأنه لا توجد فى الغرب قوانين تنظم الميراث وللشخص أن يوزع تركته على حياته لمن شاء عن طريق الوصية أو الهبة .

أضرار التعدد :

إن تعدد الزوجات قد يؤدى إلى الإضرار بإحدى الزوجات وقد يؤدى إلى خلق العداوة بين الزوجات وبين الأولاد ، وذلك كله إذا لم يكن الزوج قادرا على أعباء التعدد وهى أعباء معنوية ونفسية وأعباء مالية والعدل الصارم بين الزوجات والأولاد ، هو الذى يزيل مساوىء التعدد ، وهذا إنما يصدر ممن كان تقيا ، والعدل ليس فقط فى النفقات والأموال ، بل العدل فى المعاملة .

والعدل يقتضى أن يعطى الزوج وقتا لزوجته وأولاده ، فإن كان عمله يشغل وقته أو كانت ارتباطاته خارج البيت لا تجعل للزوجة والأولاد الوقت اللازم يمتنع التعدد ففيه يظلم الزوج نفسه وزوجته وأولاده وبالموازنة بين أضرار التعدد وبين ضرورته ، نجد أن الأضرار يمكن علاجها أما الضرورات فلا بديل لها .

علاج أسباب التعدد :

فمن ضرورات التعدد ، كون الزوجة الأولى عقيما لا تلد أو لا تستطيع القيام بأعباء الزوجية لمرض نفسى أو اجتماعى أو عضوى والزوج لديه ضرورات تحول دون احتمال مثل هذه الحالة المستمرة فهل يطلق زوجته ليصبح مثاليا ! .

إن الطلاق ليس هو العلاج ولكن إن أصرت عليه الزوجة الأولى فالأمر إليها إن كرهت بما لا يستطاع معه العشرة .

ولكن قوانين أمريكا وأوروبا لا تبيح التعدد الرسمى ، وتبيح التعدد الفعلى الممثل فى الخليلات وهذه هى الفاحشة الكبرى .

إن أمريكا لا تحمى الزنا فقط بل تحمّى قوانينها .. اغتصاب الرجل لامرأة أخرى حيث يقضى القانون هنا أن المرأة عليها أن تكلف بإثبات اغتصاب الرجل لها وإلى أن تثبت ذلك تظل الشرطة تقف موقف المتفرج ، بل إن تهمة الاغتصاب تقبل من الزوجة ضد زوجها إذا أثبتت ذلك أيضا ؟ .

لهذا فإن نساء من أوروبا قد فضلن تعدد الزوجات علاجا للمشاكل المختلفة ومنها زيادة الإناث فكان من حيثيات ذلك قول إحداهن :

لقد كثرت الشاردات من بناتنا وعم البلاء وقل الباحثون عن أسباب ذلك ، وإذا كانت امرأة ترانى أنظر إلى هاتيك البنات وقلبى يتقطع شفقة عليهن حزنا ، وماذا عسى أن يفيدهن بثى وحزنى

وتوجعي وتفجعي وإن شاركني الناس جميعا ، فلا فائدة إلا العمل بما يمنع هذه الحالة الرجسة ولله در العالم الفاضل (تومس) فإنه رأى الداء فوصف الدواء الكامل للشفاء وهوالإباحة للرجل بالتزوج أكثر من واحدة ، وبهذه الواسطة يزول البلاء لا محالة(٧)

لهذا كانت توصية مؤتمر الشباب العالمي المنعقد بألمانيا سنة ١٩٤١ هو إباحة تعدد الزوجات ، بل أعلن كبير أساقفة انجلترا أنه لا يجد علاجا لمنع الانحلال الخلقي والانهيار العائلي الذي شاع بعد الحرب العالمية الثانية إلا بإباحة تعدد الزوجات(٨) .

ولقد نشرت الأهرام في ١٦ / ١١ / ١٩٦٠ أن نسبة أولاد السفاح يسمونهم بالطبيعيين بلغت في فرنسا ٥٠ ٪ من المواليد ، كما بلغت نسبة المصابين بأمراض تناسلية ٧٠ ٪ من السكان البالغين .

وفي أمريكا أعلن معهد الأبحاث في لوس أنجلوس أن عشرة آلاف فتاة في كاليفورنيا قد أنجبن أطفالا من السفاح كما أن عدد الفتيات غير الشرعيات يبلغ ثلاثمائة ألف فتاة في الولايات المتحدة(٩) .

وفي نيويورك يوجد أغرب مجمع يضم خمسة عشر مليونا من المنحرفين جنسيا ، وفي هذه العاصمة بلغ عدد البغايا خمسا وعشرين

---

(٧) نقلا عن كتاب الإسلام والرسول في نظر منصفي الغرب والشرق للأستاذ أحمد بن حجر ص ٦٠ .

(٨) نقلا عن كتاب مفتريات على الإسلام لأحمد محمد جمال والمرجع السابق ص ٥٥ – ٦٢ .

(٩) تعدد الزوجات لا تعدد العشيقات ص ٣٧ .

ألف امرأة[10] .

وهذه البلايا ليست فى أمريكا وحدها بل تسود أوروبا أيضا ، وفى أوائل القرن العشرين وبالتحديد سنة ١٩٠١ عقدت الحكومة الفرنسية مؤتمرا لمقاومة انتشار الزنا إذ أن عدد اللقطاء فى مقاطعة السين وحدها خمسون ألف لقيطا يربون على نفقة الحكومة فى الملاجىء وفيها يزنى المشرفون على اللقطاء بهؤلاء البنات ويفعل ذلك اللقطاء بعضهم ببعض [11] .

لهذا وغيره رأى العالم (تومس) ان العلاج هو إباحة التزوج بأكثر من واحدة[12] ولكن القانون التونسى يعاقب من تزوج بأخرى ولا يسمح بذلك مطلقا . والقانون العراقى رقم ١٨٨ / ١٩٥٩ فى المادة الثالثة يمنع الزواج بأكثر من واحدة إلا بإذن القاضى واشترط القانون للإذن توفر الكفاية المالية والتحقق من العدل وعاقب على من تزوج بأخرى بغير إذن القضاء بالحبس والغرامة أو إحدى العقوبتين .

والجدير بالذكر أن قانون العقوبات فى البلدين لا يعاقب على الزنا إلا فى حالة الغصْب أى عدم رضا المرأة وفى حالة عدم رضا الزوج أو والد الفتاة بحيث يمتنع تحريك الدعوى الجنائية ضد الزانية إلا بطلب من الزوج إن كانت متزوجة أو من الأب إن كانت غير متزوجة مما يضطر معه المتزوج بأخرى ولو برضا زوجته الأولى لمرض عندها أو

---

(١٠) الاسلام أولا ص ٦٣ للدكتور عبد الحليم عويس .
(١١ ، ١٢) تعدد الزوجات لا تعدد العشيقات ص ٤٠ .

عذر فضلا معه عدم طلاقها ، يضطر إلى أن يتفق مع الزوجة الجديدة على أنهما ليسا زوجين . بل عشيقين ومعاشرتهما من قبيل الزنا حتى يفلت الرجل من العقاب .

الإسلام وأسباب امتناع التعدد

لم يبح الإسلام تعدد الزوجات إرضاء للنزوات والميول البشرية عند بعض الرجال فقد قال ﷺ : « **تزوجوا ولا تطلقوا فإن الله لا يحب الذواقين ولا الذواقات** »(١٣) .

ولهذا لم يأذن النبى ﷺ لرجل بالزواج لأنه ابتغى بذلك الغريزة وحدها ، وأهدر الأهداف الشرعية للزواج .

فقد « **قال رجل : يا رسول الله ، فلانة جميلة وهى لا تلد ، أفأتزوجها ؟ قال النبى : لا .**

ثم عاد الرجل واستأذن ثانية وثالثة والنبى يرفض ويقول له (تزوجوا الولود ، الودود فإنى مباه بكم الأمم) »(١٤) .

أما من يتمسك بظاهر قوله تعالى ﴿ **فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع** ﴾ ، فقد أجاب الإمام الطبرى بقوله : (فإن قال قائل إن أمر الله ونهيه على الإيجاب والإلزام حتى تقوم

---

(١٣) رواه الدارقطنى واحتج به الإمام الطبرى وكذا القرطبى – الجامع لأحكام القرآن ١٨ ص ١٤٩ .

(١٤) رواه النسائى وابن حبان وأبو داود وصححه الحاكم .

الحجة بأن ذلك على التأديب والإرشاد والإعلام) وقد قال تعالى ﴿ **فانكحوا ما طاب لكم** ﴾ وذلك أمر . فهل من دليل على أنه من الأمر الذى هو على غير وجه الإلزام والإيجاب ؟ قيل نعم والدليل على ذلك ، قوله ﴿ **فإن خفتم ألا تعدلوا فواحدة** ﴾ فكان معلوما بذلك أن قوله « **فانكحوا ما طاب لكم** » وإن كان مخرجه مخرج الأمر ، فإنه بمعنى الدلالة على النهى عن نكاح ما خاف الناكح الجور فيه من عدد النساء ، لا بمعنى الأمر بالنكاح ، فإن المعنى به ﴿ **فإن خفتم ألا تقسطوا فى اليتامى** ﴾ فتحرجتم فيهن ، فكذلك فتحرجوا فى النساء ، فلا تنكحوا إلا ما أمنتم الجور فيه منهن) .

وقد عقب الأستاذ البهى الخولى على ذلك فقال (هذا والنص الذى يفهم منه إباحة تعدد الزوجات يتجه فى الحقيقة إلى تقييد التعدد والاكتفاء بواحدة ، فإن الوجه الذى اختاره العلماء المحققون فى معنى الآية أن العرب كانوا يتحرجون فى ولايتهم على اليتامى مخافة الجور فى أموالهم وكانوا مع هذا التحرج لا يبالون ما يأتون من مظالم مع نسائهم بترك العدل بينهن فأنزل الله تعالى تلك الآية ، يأمرهم فيها أن يتحرجوا من ظلم نسائهم كما يتحرجون من أكل مال اليتيم ، فإن الظلم قبيح فى كل حال لا في حالة دون أخرى ، وعليهم لإقامة العدل أن يقللوا عدد الزوجات إلى أقل عدد .

ثم قال : فالقرطبى والطبرى والزمخشرى ومن قبلهم ابن عباس وسعيد بن جبير والسدى وقتادة وغيرهم يرون الآية تمنع من الزيادة التى تؤدى إلى ترك العدل والطبرى يرى أنها بمعنى الدلالة على النهى

عن نكاح ما خاف الناكح الجور فيه من عدد النساء[١٥] .

فالإسلام إنما أباح تعدد الزوجات للضرورات فإذا امتنعت هذه الضرورات ، يمتنع التعدد ويكتفى بواحدة .

وقد حكم الله بامتناع التعدد إن خاف أن يظلم الزوجة الأولى فقال تعالى ﴿ **فإن خفتم ألا تعدلوا فواحدة** ﴾ .

القاعدة هى (إن خفتم ألا تعدلوا فواحدة) ومن باب أولى يمتنع التعدد إن كان الرجل غير قادر على توفير مسكن مستقل لكل زوجة وتوفير أسباب العيش الكريم لها ونسلها منه ، أو كان عمله يشغله عن زوجته لأنه مأمور أن يسكن إليها وهى سكينة المودة والرحمة ، وهذه لا تتحقق مع الانشغال المطلق .

وهذا الأمر يستفاد من قوله تعالى ﴿ **ومن آياته أن خلق لكم من أنفسكم أزواجا لتسكنوا إليها وجعل بينكم مودة ورحمة** ﴾ .

والإسلام لم ينشىء التعدد بل كان قائما فى العالم كله فجاء الإسلام ليضع له الضوابط فقد روى أحمد والترمذى وابن ماجه عن عبد الله ابن عمر أن غيلان الثقفى قد أسلم وتحته عشر نسوة فى الجاهلية فأسلمن معه فأمره النبى ﷺ أن يختار منهن أربعا .

---

(١٥) الإسلام وقضايا المرأة المعاصرة للبهى الخولى ص ٦٥ و ٨٦ - طبعة دار القلم بالكويت .

العدل بين الزوجات :

إذا وجدت حاجة شرعية للزواج بأخرى وكانت الأسباب المطلوبة شرعا متوفرة فإن العدل يستطاع فى أمور ، وقد لا يستطاع فى أمور .

والعدل المستطاع هو العدل فى المسكن والملبس وسائر أمور المعيشة وفى الإقامة لدى كل زوجة .

والعدل الذى لا يستطيعه كل إنسان ، هو توزيع درجات الحب بين الزوجتين ، فهذا من الميول القلبية التى من أجلها قال الله تعالى ﴿ **ولن تستطيعوا أن تعدلوا بين النساء ولو حرصتم فلا تميلوا كل الميل فتذروها كالمعلّقة** ﴾[١٦] .

فالنص الكريم يقرر عدم استطاعة العدل والمراد به العدل فى المودة القلبية والحب لأنه عقب عل ذلك بقوله ﴿ **فلا تميلوا كل الميل** ﴾ والميول لاتكون إلا فى الأمور النفسية والقلبية .

ولما كانت هذه الميول غير منضبطة وستظل قائمة بحكم الفطرة البشرية فإن الأصل فى الإسلام هو الزوجة الواحدة ، والاستثناء عند الضرورات هو التعدد حتى أربع زوجات حسب ظروف وملابسات كل زواج .

فإن تم أى تعدد فالممنوع هو الميل الكلى نحو زوجة منهن حتى

---

(١٦) سورة النساء آية ١٢٩ .

لا تصبح الأخرى كالمعلقة ، لا هى متمتعة بالحياة العاطفية للزوجة ، ولاهى مطلقة فيصبح لها الحق فى الزواج .

فإذا كان الشخص لا يملك أسباب العدل المادية أى ليست لديه قدرة على تخصيص مسكن مستقل إن كانت عنده ضرورة للزواج بثانية ، فلا يباح له هذا الزواج وعليه الصبر حتى ييسر الله أمره .

وإذا كان لا يملك أسباب العدل المعنوى لأنه غير قادر على التحكم فى عواطفه وميوله القلبية فإن أمامه حديث النبى ﷺ حيث قال :

« **من كان له امرأتان فمال إلى إحداهما جاء يوم القيامة وشقه مائل** » .

والحديث الآخر عن عائشة قالت « **كان النبى ﷺ يقسم بين نسائه فيعدل ويقول : اللهم هذا قسمى فيما أملك فلا تلمنى فيما تملك ولا أملك** »[١٧] .

فالنبى يملك العدل فى النفقة والكسوة والطعام ومرات الزيارة والمبيت ولكنه يقرر ما هو مطبوع فى سائر البشر وهو عدم استطاعة العدل فى الميول القلبية لأن القلب بيد الله ولهذا يطلب العفو منه بقوله فلا تلمنى فيما تملك يا ربى ولا أملك ألا وهو الميل القلبى أى درجة الحب ، التى قال الله تعالى عنها ﴿ **ولن تستطيعوا أن تعدلوا بين النساء ولو حرصتم فلا تميلوا كل الميل** ﴾ .

---

(١٧) رواهما أصحاب السنن بسندين صحيحين – التاج ج ٢ .

الشروط فى العقد والقانون المصرى

لقد أباح الإسلام تعدد الزوجات لعلاج ظواهر اجتماعية لا سبيل لعلاجها علاجا شريفا إلا بهذه الوسيلة .

١ - فمن المعلوم أن عدد الإناث يزيد باستمرار عن عدد الذكور ، وقد كشفت الإحصائيات هذه الظاهرة .

(ا) فعدد النساء فى الاتحاد السوفيتى يزيد عن الرجال بنحو عشرين مليون نسمة .

(ب) وفى الولايات المتحدة الأمريكية يزيد عدد النساء عن عدد الرجال مليونى نسمة .

(جـ) وفى ألمانيا الغربية تبلغ هذه الزيادة ثلاثة ملايين نسمة[١٨] .

وهذه الزيادة لا سبيل لعلاجها علاجا شريفا وعلاجا يحفظ إنسانية المرأة وحقوقها إلا عن طريق تعدد الزوجات لمن كانت ظروفه تتطلب ذلك .

والدول التى لا تبيح هذا السبيل الشريف ليس أمامها إلا التعدد غير الرسمى والذى يتمثل فى الخليلات والزوجات غير الشرعيات وهذه الظاهرة منتشرة فى الدول غير الإسلامية حتى بلغت نسبة الأولاد غير الشرعيين بفرنسا ٥٠ ٪ من المواليد وبلغت نسبة المصابين بأمراض تناسلية ٧٠ ٪ من السكان .

(١٨) نقلا عن إحصائية دولية نشرتها جريدة الأهرام بتاريخ ١٦ / ١١ / ١٩٦٠ .

٢ – ومن الظواهر الاجتماعية الموجودة فى المجتمعات على مر الأجيال . ظاهرة عدم إنجاب الزوجة الأولى أو مرضها أو نفورها من رغبة الزوج الجنسية .

والسبيل الشريف لعلاج ذلك هو تعدد الزوجات .

حماية الزوجة من ضرر التعدد :

لما كان ذلك وكان التعدد هو السبيل الشريف عند توفر ظروفه وأسبابه .

فما هو السبيل لتحفظ الزوجة حقها فى حالة تعسف الزوج فى استعمال رخصة التعدد التى أباحها له الإسلام ؟ .

لقد عالج فقهاء الأحناف والحنابلة هذا الأمر عن طريق اشتراط الزوجة فى عقد الزواج ألا يتزوج عليها ولا خلاف أن الشروط الباطلة لا يعتد بها كاشتراط المرأة الكتابية أن ترث أو اشتراط طلاق الزوجة الأولى فقد قال النبى « **لا تسأل المرأة طلاق أختها لتنكح** » والشروط الصحيحة لا خلاف فى قبولها كاشتراطها الإنفاق عليها أو تعجيل المهر أو السكن فى منزل مستقل عن غيرها . ولكن الشروط التى لم يرد بها أمر ولا نهى ففيها خلاف بين الفقهاء فمنهم من اعتد بها لأنها تحقق مصلحة لأحد الزوجين كاشتراط المرأة العصمة بيدها وهذا ما قال به الأحناف والحنابلة فإذا لم ينفذ الرجل وعده وكان قد قبل الشرط وتزوج ثم تضررت من تصرفاته بعد الزواج كان لها حق فسخ عقد الزواج لتخلف الشرط .

وبهذا أخذ مشروع القانون الكويتى فنصت المادة العاشرة على أنه (إذا اشترطت الزوجة فى عقد الزواج شرطا فيه منفعة لها كزيادة معلومة على مهرها أو أن يكون من نقد معين أو ألا يتزوج عليها أو ألا يسافر بها ولا ينقلها من دارها وبلدها ، فالشرط صحيح يجب على الزوج الوفاء به فإن لم يف به فلها رفع الأمر إلى القاضى) وأجاز القانون الأردنى مثل هذا الشرط[١٩] فالمادة ١٣ أخذت بالشروط المتعلقة بالزواج .

والجدير بالذكر أن بعض الفقهاء يرون بطلان مثل هذه الشروط مع صحة العقد المقترن بها لقول النبى ﷺ « **كل شرط ليس فى كتاب الله فهو باطل وإن كان مائة شرط** » وقوله « **المسلمون عند شروطهم إلا شرطا أحل حراما أو حرم حلالا** » رواه أبو داود وابن ماجه والترمذى[٢٠] .

ولكن أجاب أصحاب الرأى الأول أن هذه الشروط لم ترد نصوص من الشرع بالنهى عنها حتى تنطبق عليها تلك الأحاديث النبوية . كما أن فيها منفعة ومصلحة شرعية .

بل وردت نصوص تجيز هذه الشروط منها قول النبى ﷺ « **إن أحق ما وفيتم من الشروط ما استحللتم به الفروج** » رواه الجماعة وقوله « **المسلمون عند شروطهم** » .

---

(١٩) القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧٦ .

(٢٠) المغنى لابن قدامة جـ ٧ ص ٥٥٠ .

وقد حكم أمير المؤمنين عمر بن الخطاب بذلك فى قضية امرأة اشترطت أن تسكن فى دارها ثم أراد زوجها نقلها إلى داره فقال أمير المؤمنين (لها شرطها) فتعلل الزوج بقوله : (إذن يطلقنا) فقال الخليفة (مقاطع الحقوق عند الشروط)[٢١] .

وإذا كان ذلك فإن إصدار الدولة لتشريع هكذا لا نطعن عليه كما هو الشأن فى مشروع القانون الكويتى الذى أجاز للمرأة الطلاق إن اشترطت فى العقد عدم الزواج عليها بمعنى إن تضررت تطلق .

نقد القانون المصرى :

أما قانون الأحوال الشخصية المصرى الجديد والصادر بالقرار الجمهورى رقم ٤٤ / ١٩٧٩ فقد استحدث المادة ٦ م ونصت على أنه (يعتبر إضرارا بالزوجة اقتران زوجها بأخرى بغير رضاها ولو لم تكن اشترطت عليه فى العقد عدم الزواج عليها وكذلك إخفاء الزوج على زوجته الجديدة عدم الزواج منها) .

هذا القانون خلط صوابا بخطأ :

والصواب هو النص على حق الزوجة فى الطلاق إن تضررت من زواجه بأخرى ، فهذا النص يكون بمثابة لشرط سابق على العقد لأن ولى الأمر له أن يضع شروطا فى القانون لحماية الطرف الضعيف مثل ما يرد فى قوانين العمل وإيجار الأماكن من عدم جواز إنهاء العقد ولو تضمن العقد جواز ذلك وينص أنه ليس تحريما للتعدد .

---

(٢١) نيل الأوطار للشوكانى جـ ٥ ص ٣٧٨ وعقله ص ٢٠١ والمغنى ٦ / ٥٤٩ .

والزوج بعد صدور هذا القانون يكون قد أبرم الزواج مع علمه بالشرط الوارد فى القانون فيكون من حقها الطلاق إن خالف الزوج هذا الشرط لأنه كان يحقق لها مصلحة ويدفع عنها ضررا . أما الخطأ بل الباطل فى هذا القانون فهو النص على أن الزواج بأخرى يعتبر إضرارا بالزوجة الأولى . فهذا الحكم المسبق يجعل الزواج بأخرى فى ذاته ضاراً حتى لو لم تعتبره الزوجة الأولى ضاراً بها أو لم تطلب هى الطلاق للضرر . ولما كان القرآن الكريم قد تضمن مبدأ إباحة الزواج بأخرى فلا يجوز لأحد أن يعقب على حكم الله ويدعى أن هذا فى ذاته ضار بالزوجة الأخرى ، إلا إذا كان الهدف من هذا النص هو ما صرحت به زوجة رئيس الدولة قبل صدور هذا القانون بأربع سنوات إذ نشرت لها صحيفة إسبانية أنها تريد تعديل القانون المصرى بما يكفل إلغاء تعدد الزوجات وإلغاء الطلاق وقد سئلت هل هذا يصطدم بالقرآن فقالت نعم وهذا خطير وحرج ولكن الرئيس وعدنا بتعديل القانون فى هذه النقاط[٢٢] .

ولقد أراد الشيوخ الذين استعانت بهم السيدة المذكورة ، أرادوا أن يضفوا شرعية على هذا الخطأ الفاحش فنصوا فى المذكرة الإيضاحية للقانون أنهم يستندون إلى أن النبى ﷺ أخذ بهذا المبدأ فحرم زواج الإمام على من بنت أبى جهل لأنه يعد إضراراً بالزوجة الأخرى وهى السيدة فاطمة الزهراء بنت النبى ﷺ وقد أوضح لهم فضيلة الشيخ صلاح أبو اسماعيل فى كلمته بمجلس الأمة أن هذا

(٢٢) صحيفة بيلا أوربانو فى ١٨ / ٦ / ١٩٧٥ مدريد .

تحريف للثابت فى السنة النبوية فاعتراض النبى سببه ألا تجتمع بنت النبى وبنت أبى جهل تحت رجل واحد وهذه الواقعة روتها كتب السنة عن المسور بن مخرمة أن النبى ﷺ قال : « **إن فاطمة بضعة منى وأنا أتخوف أن تفتن فى دينها وإنى لست أحرم حلالا ولا أحل حراما ولكن والله لا تجتمع بنت رسول الله وبنت عدو الله تحت رجل واحد أبداً** » رواه البخارى ومسلم وأحمد وأبو داود وابن ماجه[٢٣] .

حماية الأولاد من أضرار التعدد

لقد أساء بعض الرجال واتخذوا من رخصة تعدد الزوجات سبيلا لإشباع نزواتهم فوجدنا رجالا فى سن الستين يتزوجون من فتيات فى سن العشرين على الرغم من عدم تكافؤ مثل هذا الزواج .

ومن هؤلاء الزوجات من يتخذ من هذا الزواج وسيلة لثراء كاذب ثم تميل هذه الشابة بعواطفها نحو شاب مثلها .

إن نسبة كبيرة من الزوجات الشابات يشترطن على هؤلاء الأزواج أن يهبوا لهن ولأولادهن كل ثروتهم أو أكثرها وكثيرا ما يستجيب هؤلاء الرجال بسبب ضعفهم الملحوظ .

ومن المحزن أن بعض التشريعات العربية والتى تستمد قانونها من فقه المالكية كالتشريع الكويتى تجيز مثل هذا التصرف وتكون النتيجة

(٢٣) نيل الأوطار جـ ٦ ص ٢٨١ ، ٣٧٨ .

أن تجد الزوجة الأولى نفسها هى وأولادها فى حالة فقر ظاهر ، بينما تلك الخادمة أو الشابة اللعوب التى سرقت منها زوجها تنعم فى خيرات هذه الدنيا وتتمتع هى وطفلها بالأموال والعقارات التى كانت من قبل مسخرة للزوجة الأولى وأولادها .

لقد عالج النبى ﷺ هذا فقد روى أحمد ومسلم وأبو داوود عن جابر قال « **قالت امرأة بشير (لزوجها) انحِلْ ابنى غلاما وأشهد لى رسول الله ﷺ ، فأتى (الزوج) رسول الله فقال إن ابنة فلان سألتنى أن أنحل (أعطى) ابنها غلامى فقال النبى ﷺ : له أخوة قال : نعم . قال فكلهم أعطيت مثل ما أعطيته قال : لا . قال النبى ﷺ فليس يصلح هذا وإنى لا أشهد إلا على حق** » .

لقد فهم كثرة من الفقهاء منهم الإمام مالك رضى الله عنه أن الحديث النبوى لا يبطل هذه الهبة الظالمة ولكنه يفضل العدل بين الأولاد فقط ، بينما فهم أهل الظاهر أن الحديث النبوى لا يجيز تفضيل بعض الأولاد بهدية أو هبة(٢٤) .

قال الشوكانى إطلاق الجور (فى بعض الروايات) على عدم التسوية بين الأولاد والنهى عن التفضيل يدلان على أن ذلك للوجوب وليس للاستحباب والندب(٢٥) وقال والحديث تمسك به من أوجب التسوية بين الأولاد فى العطية وبه صرح البخارى وهو قول طاووس

(٢٤) بداية المجتهد لابن رشد جـ ٢ ص ٣٥٤ .

(٢٥) نيل الأوطار جـ ٦ ص ١١١ .

وأحمد واسحاق والثورى وبعض المالكية ، قال فى الفتح والمشهور عن هؤلاء أنها باطلة بينما نقل عن الإمام أحمد أنها تصح ويجب الرجوع عنها(٢٦) .

وعليه فالواجب فى عصرنا بعد أن ضعف الوازع الدينى فى النفوس وأصبح خضوع الانسان لنزواته هو الغالب ، أن يصدر تشريع يبطل التمييز بين الأولاد والزوجات فى الهبة وذلك للحديث النبوى سالف الذكر والأحاديث الواردة فى شأن العدل بين الزوجات والسابق ذكرها من قبل .

ولكن يستثنى من ذلك وفى حدود ثلث المال الهبة أو الوصية لمن كان صغيرا من الأولاد أو كان بائنا عن أبيه أو كان كبيرا ولكنه بغير عمل ولا يتكسب شيئا أو لغير ذلك من الضرورات التى يقدرها صاحب المال .

فمثل هذه الهبات يراد بها ثواب الآخرة لا مجرد ذات الولد أو إرضاء الزوجة(٢٧) .

كما يجب أن يتضمن التشريع إبطال الهبة أو الوصية فيما زاد عن ثلث المال لمن كان له ورثة لأن التشريعات القائمة تجيز ذلك فى البلاد الإسلامية والفقه المستمدة منه ولا يبطل ذلك إلا بالنسبة للوصايا وتظل الهبات جائزة للغير ولو بالمال كله(٢٨) ، بينما الحديث الذى

(٢٦) العلاقات الأسرية فى الإسلام للدكتور محمد عبد السلام ص ١٨٨ .
(٢٧) حاشية الدسوق جـ ٤ ص ١١١ .
(٢٨) المرجع السابق وبداية المجتهد جـ ٤ ص ٣٥٤ .

رواه الجماعة عن سعد بن أبى وقاص لا يفرق فى المنع بين الوصية أو الصدقة أو الهبة فنصه « **جاءنى رسول الله ﷺ يعودنى من وجع اشتد بى فقلت يا رسول الله إنى قد بلغ بى من الوجع ما ترى وأنا ذو مال ولا يرثنى إلا ابنة لى ، أفأتصدق بثلثى مالى قال : لا قلت فالشطر يا رسول الله . قال : لا قلت فالثلث . قال : الثلث والثلث كثير أو كبير ، إنك إن تذر ورثتك أغنياء خير من أن تذرهم عالة يتكففون الناس** » .

وقد صدقت نبوءة النبى ﷺ إذ قال لسعد لأن تذر ورثتك ولم يقل بنتك ، إذ شفى سعد من مرضه وعاش ورزقه الله أربعة بنين وقيل سبعة بنين وقيل أكثر[٢٩] .

ولقد عالج المشروع الكويتى المشكلة بالنسبة للهبة إن صدرت فى مرض الموت فأبطلها م ٢٥٣ ، كما جعل الوصية للوارث غير نافذة إلا إذا أجازها الورثة (م ٣٠٣) وتبقى الهبة فى غير مرض الموت وقد طالبنا بإبطال ما زاد فيها على الثلث ونأمل أن يتم ذلك ، فى جميع التشريعات التى تصدر للمسلمين فلا تنفذ إلا بموافقة الورثة .

حماية أضرار التعدد فى المجتمع الأوربى

إن التشريعات التى تحظر التعدد مثل التشريعات الأوربية والأمريكية والتونسية تعاقب الزوج إن أبرم عقد زواج آخر بل وتحرم

(٢٩) نيل الأوطار للشوكانى جـ ٦ ص ١٥٠ .

الزوجة من حقوقها المشروعة كزوجة ومنها الميراث عند وفاة الزوج .

وقد أدى هذا إلى أن يجتهد بعض الأخوة والإفتاء بتحريم تعدد الزوجات فى هذه المجتمعات ولما كان التحريم من خصائص الألوهية وقد قال الله عنه ﴿ **وقال الذين أشركوا لو شاء الله ما عبدنا من دونه من شيء نحن ولا آباؤنا ولا حرمنا من دونه من شيء** ﴾ النحل ٣٥ .

فإنه لا يحل القول بتحريم هذا التعدد ، وإنما يمكن القول بتجنبه بسبب المشاكل والعقوبات المقترنة به .

ولكن من اقترن بزوجة أخرى ممن يقيمون فى هذه المجتمعات يلزم أن يسلمها وصية مكتوبة ثم يوثقها أمام الموثق المختص بالتسجيل العقارى وتتضمن هذه وصيته لهذه المرأة بالثمن من تركته عند وجود أولاد منها والربع إن لم يكن له نسل من البنين أو البنات .

وبصفة عامة عليه أن يسلمها إقرارا رسميا يخولها استيفاء حقوقها التى لا يعترف بها القانون وكذا حقوق أولادها فى المجتمعات التى تعترف بحقوق الأطفال غير الشرعيين ولا تعترف للأطفال من الزوجة الثانية بهذه الحقوق .

الفصل الرابع

حق الطلاق بين الشريعة والقانون

١ – مدى المساواة فى حق التفريق

٢ – الطلاق وأطوار الحق

٣ – الطلاق وأسباب التطليق بين الإسلام والغرب

مدى المساواة فى حق التفريق

إن الحق فى إنهاء رباط الزوجية ثابت لكل من الزوجين ، إنما تختلف فقط وسيلة ممارسة كل منهما لهذا الحق ، فالرجل يمارسه بطريقة مباشرة فيتولى إيقاع الطلاق وفصم عرى الربط ولكنه ليس حرا فى أن يطلق كيفما شاء ومتى شاء ، فقد بين الشرع الحكيم مَن يقع طلاقه ومن يبطل طلاقه ، كما بين الحالات والأوقات المناسبة للطلاق .

أما المرأة فتمارس هذا الحق عن طريق الرجل بأن تطلب منه تطليقها إن كرهته فإن تعسف لجأت إلى القضاء ، لا لتقرير هذا الحق ، وإنشائه ، بل للكشف عنه وإجبار الرجل على الالتزام به .

وهذا يستلزم أن نبين بإيجاز فكرة الحق فى ذاتها ، ثم الشواهد على حق المرأة فى إنهاء رباط الزوجية ووسيلة ذلك .

وجود الحق وتطوره بين الشريعة والقانون :

لقد ظن بعض فقهاء القانون أن الحق فكرة مرتبطة بالمذاهب الفردية (اللبرالية) ولذا فطالما أن عصر المذاهب الاجتماعية قد انتشر بانتشار الصناعة واندثرت المذاهب الفردية ، فوجب أن تزول فكرة

الحق لأن الحقوق ليست إلا وظائف اجتماعية وبالتالى فالإنسان ليس له إلا واجبات .

لقد نادى بذلك العميد (ديجى) متأثرا بنظرية (دور كايم) المنسوب إليه تأسيس علم الاجتماع .

وإذا كان الحق فى عصرنا الحاضر قد تبلور فى مفهوم واحد عند فقهاء القانون ، هو السلطة المخولة للشخص على شىء معين وقيمة معينة .

فالحق قديما هو الشىء أو القيمة فى حالة ثباتها وليس السلطة التى تمكن صاحب الحق من أن يحصل على حقه جبرا ، ولكن لما ظهرت الأفكار الميسيحية فى عهد الفرنسيسكان والتى تمثلت فى أن يظلوا فقراء اقتداء بتعاليم السيد المسيح الموجبة للزهد ، وجد هؤلاء أن لديهم أموالا وأوقافا على الكنيسة ، وكان لا بد من إباحة استغلال الفرنسيسكان لهذه الأموال مع المحافظة على تعاليم زعيمهم (سان فرانسو داسيز) وهى التعليمات التى توجب الزهد والمسغبة .

فكان الحل هو قرار البابا فى أن يكون للفرنسيسكان حق استعمال الأموال دون حق التصرف فيها وتظل ملكيتها للكنيسة فى روما[1] .

ثم جاء البابا يوحنا الثانى والعشرين وعارض هذا الأمر ونادى بأحقية الفرنسيسكان فى تملك هذه الأموال والتصرف فيها ، وبالتالى زوال ملكية الكنيسة لها .

(١) نظرية الحق للدكتور حسام الدين الأهوانى ص ١٥ .

ولكن (جيوم دوكان) عارض فكرة البابا وأتى بتعريف جديد للحق وهو أنه السلطة المخولة للشخص على شيء ما أو قيمة ما .

وطالما أن الثابت هو عدم وجود سلطة للفرنسيسكان على هذه الأموال فهى ليست حقا لهم ، وتظل ملكا للكنيسة .

هذا التعريف للحق هو الذى تبناه رجال القانون فى العصر الحديث للظروف السابق ذكرها ونحن لا نلتزم بمثل هذا التعريف لأنه ليس تنزيلا من السماء . فالحق قد يكون ساكنا غير ظاهر أو محل إنكار ، فقد قال الله﴿ **وإن فريقا منهم ليكتمون الحق وهم يعلمون** ﴾ البقرة ١٤٦ .

فالحق الشرعى فيما نرى ليس هو المظهر الدال عليه ، والممثل فى السلطة المخولة لصاحب الحق على حقه ، والتى تمكنه من الاستئثار به وتتبعه لأن هذا المظهر الذى يمثل الحق فى حالة الحركة لا يعنى أبدا أن الشيء أو القيمة فى ذاتها ، ليست حقا ، بل إن هذه المكنة والسلطة لا تنشأ إلا بناء على شيء سابق عليها وهذا الشيء هو الحق ، الذى يخول لصاحب سلطة تتبعه ، والسلطة والاستئثار والتتبع إنما يستند إلى حق بموجبه قامت هذه السلطة واستندت إلى ذات الحق الذى يمكن أن نسميه الحق فى حالة السكون ، كما يمكن أن نسمى السلطة المخولة لصاحب الحق بالحق فى حالة الحركة ويكون ذلك باستعمال هذا الحق .

الطلاق وأطوار الحق

فصم عرى رباط الزوجية فى الشريعة الإسلامية حق لكل من الزوجين فيما أرى ولكن صاحب السلطة فى تحريك وتنفيذ هذا ، هو الزوج فإن تعسف ولم يستجب لشريكة حياته فيما تطلبه من فصم هذا الرباط كان لها أن تلجأ إلى القاضى ليطلق على الرجل المتعسف . فهذا ما فعله النبى فى قضية امرأة ثابت بن قيس كما هو موضح فيما بعد .

والقاضى لا يملك فى ظل الإسلام أن يحول بين الزوجة وبين استخدام هذا الحق إن أصرت عليه ، إنما يملك فقط أن يعلق نفاذ الحق على قيامها برد النفقات .

ما هو سندنا فى هذا الرأى ، وما موقف قوانين الأحوال الشخصية ؟ .

الحق بين النظرية والتطبيق :

إن الإسلام أعطى الزوجة الحق فى الطلاق مع أخذها كامل حقوقها إذا كان الزوج لا يحسن عشرتها ، لأن الله تعالى وضع قاعدة ذهبية للعلائق الأسرية فقال عز وجل يخاطب الرجال ﴿ **فإمساك بمعروف أو تسريح بإحسان** ﴾ .

ولم يجعل الإسلام حق الطلاق هذا رهين إرادة الزوج إن شاء أنفذه وإن شاء أمسك على الحياة الزوجية إضرارا بالمرأة .

فالإمساك على الحياة الزوجية ، لا يكون بالقسر والإكراه ، بل بالمودة والمعروف . وإنهاء الرباط لا يكون إلا بإحسان ذلك خلافا لما كان عليه الحال فى الجاهلية فقد كان الرجل يطلق زوجته ثم يراجعها قبل انقضاء عدتها ، ثم يطلقها إلى غير حد فأنزل الله ﴿ **الطلاق مرتان فإمساك بمعروف أو تسريح بإحسان** ﴾ ، البقرة ٢٢٩ ، والإمساك بالمعروف هو الرد إلى العصمة بعد الطلاق ، والمعروف : ما يعرف من إقامة الحق فى إمساك المرأة والتسريح بإحسان ، هو تركها حتى تنقضى عدتها دون أن يضر بها .

والثابت أنه لما تطلع نساء النبى إلى الحياة وزينتها وطلبن معيشة فى مستوى معين ، لم يجبرهن الله على الحياة مع رسول الله على الرغم من أنها شرف لا يناله إلا السعيدات من النساء ، وبهذا التخيير نزل قول الله تعالى : ﴿ **يا أيها النبى قل لأزواجك ، إن كنتن تردن الحياة الدنيا وزينتها فتعالين أمتعكن وأسرحكن سراحا جميلا ، وإن كنتن تردن الله ورسوله والدار الآخرة فإن الله أعد للمحسنات منكن أجرا عظيما** ﴾ . الأحزاب ١٥ .

ويروى الإمام مسلم عن جابر أنه بعد نزول هذه الآية شرع رسول الله فى أخذ رأى أزواجه فى هذا الأمر .

ومن ثم بدأ بعائشة فقال : « **يا عائشة إنى أريد أن أعرض عليك أمرا أحب ألا تعجلى فيه حتى تستشيرى أبويك . فقالت : وما هو يا رسول الله ، فتلا عليها هذه الآية . قالت : أفيك يا رسول الله أستشير أبوى ؟ بل أختار الله ورسوله والدار الآخرة ، وأسالك ألا**

تخبر امرأة من نسائك بالذى قلت . قال : لا تسألنى امرأة منهن إلا أخبرتها أن الله تعالى لم يبعثنى معنتا ولا متعنتا ، ولكن بعثنى معلما ، ميسرا » رواه مسلم .

ولهذا وانطلاقا من هذه القاعدة الذهبية ، أعطى الإسلام الزوجة الحق فى طلب فسخ الزواج إذا استبدت بها كراهية الحياة مع الزوج ، فى هذا روى البخارى ومالك وأصحاب السنن[2] – أن حبيبة بنت سهل الأنصارية امرأة ثابت بن قيس بن شماس أتت النبى ﷺ فى الصبح فذكرت للرسول الكريم أنها راغبة عن زوجها ، وأن الحياة لا تستقيم بينهما ، فلما جاء زوجها قال له رسول الله « **هذه حبيبة بنت سهل قد ذكرت ما شاء الله لها أن تذكر فقالت حبيبة : يا رسول الله : (كل ما أعطانى عندى) فقال رسول الله : (خذ منها فأخذ منها وطلقها)** » .

وفى رواية للبخارى قال لها النبى : « **أتردين عليه حديقته فقالت نعم فقال النبى للزوج : أقبل الحديقة وطلقها تطليقة** » والحديقة هى المهر الذى أداه الزوج لها .

حيثيات هذا الحق ومدى التعسف فيه :

إذا كان الطلاق حقا للزوج فى الإسلام ، فالمرأة ليست محرومة من

---

(٢) صحيح البخارى مع فتح البارى جـ ٩ / ٣٩٥ والترمذى مع التحفة ٤ / ٣٦٤ وأبو داوود مع العون ٦ / ٣٠٨ والنسائى ٦ / ١٥٣ وابن ماجه ١ / ٦٦٣ وأحمد ٤ / ٣ والدارمى ٢ / ٨٥ .

حق إنهاء رباط الزوجية ، فالحق المذكور لا يختلف فيه الفقهاء ، إنما وقع الخلاف فى وصف هذا الحق وتكييفه وطريقته .

ولكن الأسباب كلها تدور حول بغض المرأة للحياة الزوجية ، فإن كان ذلك لإضرار الزوج بها سمى الفقهاء هذا بالتفريق للضرر وسوء العشرة ، وإن لم تنسب الزوجة عيبا ماديا إلى الزوج فحقه فى الفرقة يكون بالخلع .

المساواة فى حق الطلاق :

وقد ابتلينا فى المنطقة العربية بمن يحملون وجوها وألسنة عربية ، وفكرا أجنبيا فزعموا أن المساواة لا تتحقق إلا أن يكون للمرأة نفس الصلاحيات المخولة للرجل فى جميع الأمور ، ومنها حل رابطة الزوجية .

لقد تناسى هؤلاء أنهم يغالطون أنفسهم ويصطدمون بالنواميس الطبيعية فى الحياة .

فكل مجتمع لا بد له من نظام وتنظيم يقتضى أن يكون له رئيس ، سواء كان هذا المجتمع مجتمع رجال فقط كما هو الحال فى الدوائر الحكومية ومدارس البنين ، أو كان مجتمع نساء فقط كما هو الحال فى مدارس البنات والتجمعات النسائية — فالبيت وهو المجتمع الأول وهو الذى يمد المجتمعات الأخرى باللبنات التى يتوقف عليها سعادة المجتمع أو شقاوته . هذا البيت لابد أن يكون له مسئول ، له صلاحية بقدر ما عليه من تبعات ، ومن هنا جعل الله الرجال قوامين على النساء .

إن هذا هو الذى تسير عليه المجتمعات بما فيها تلك التى تنكر الألوهية والتى تشرك مع الله غيره والتى بدلت مناهج الله واختارت لنفسها مناهج من صنع البشر .

فالدول الشيوعية عندما أعلنت الشيوعية الجنسية التى تختفى معها الأسرة وما يتعلق بها من زواج وقوامة وبنوة ووصاية ، اصطدمت بنواميس الحياة التى فطر الله الناس عليها ، واضطرت إلى إصدار قانون للعائلة الذى عدل سنة ١٩٢٦ والذى تضمن تنظيم الزواج والبنوة والوصاية .

والمجتمعات الغربية التى جنحت إلى المساواة المطلقة بين الرجال والنساء ، تجعل القوامة للرجال وذلك تحت صور وأسماء مختلفة .

فوصاية الزوج على زوجته فى أموالها الخاصة هو الأمر السائد فى قوانين هذه المجتمعات .

فالقانون المدنى الفرنسى يجعل للزوج نوعا من الوصاية على أموال زوجته ، فلا تتصرف فيها إلا بإذن منه (مادة ٢١٧) ومثل هذا وجد بصورة مختلفة فى أمريكا وإنجلترا وإيطاليا وأسبانيا وبلجيكا وسائر دول الغرب .

إن من مستلزمات القوامة ألا تنفرد الزوجة بحل عرى الرباط المقدس فلا بد أن ترجع إلى زوجها بصفته القوام على الأسرة والمسئول عنها .

وكما أن الله واحد ، فقد أمرنا أن نكون أمة واحدة ، حدد النبى ﷺ صفات أفرادها فى حديث رواه البخارى ومسلم نصه « **مثل المؤمنين فى توادهم وتراحمهم وتعاطفهم مثل الجسد ، إذا اشتكى منه عضو تداعى له سائر الجسد بالسهر والحمى** » .

لما كان ذلك ، فإن مثل هذه الأسرة لا توجد إلا إذا كان لها قيادة واحدة – فهل تكون قياة الأسرة للرجل أم للمرأة ؟ لم يترك الله المسألة للأخذ والرد والإرخاء والشد بين الرجال والنساء بل حكم بنفسه فى الأمر فقال تعالى ﴿ **الرجال قوامون على النساء** ﴾ النساء – ٣٤ ، ثم أوضح الله سبب هذه القوامة بقوله ﴿ **بما فضل الله بعضهم على بعض وبما أنفقوا من أموالهم** ﴾ النساء .... ولكن إذا كان اختصاص الرجال بالإنفاق على الأسرة وهو سبب هذه القوامة ، فإذا تولت بعض النساء الإنفاق فى بعض الحالات ، فلماذا لا تنتقل القوامة إليهن ؟ .

الجواب : إن الإنفاق وحده ليس هو السبب فى جعل القوامة بيد الرجال ، بل السبب الرئيسى هو وجود مقومات تجعل الرجل أفضل من المرأة فى قيادة الأسرة ، هذه المقومات هى التى خصها الله بقوله ﴿ **بما فضل الله بعضهم على بعض** ﴾ وهذه المقومات ليست مكتسبة حتى يمكن أن تكتسبها المرأة بل هى أسباب خَلْقية ، فالمرأة تختص وحدها بوظائف الأمومة ، وما يتعلق بذلك من حيض وحمل وولادة ورضاعة الأمر الذى يجعل حظها من العاطفة يختلف عن حظ الرجل وهذا ما أشار إليه العلامة « فروسيه » فى دائرة معارفه إذ قال :

« نتيجة لضعف دم المرأة ، ونمو مجموعها العصبى ترى تركيبها أقل مقاومة لأن تأديتها لوظائف الحمل والأمومة والرضاعة يسبب لها أحوالا مرضية قليلة أو كثيرة الخطر » .

المساواة والقوامة :

غير إن الاسلام انفرد بأن حدد نطاق القوامة ، فجعلها فى دائرة تبادل الحقوق والواجبات ، ذلك التبادل الذى يوزع وفقا لأعباء ومقومات كل منهما ﴿ **ولهن مثل الذى عليهن بالمعروف وللرجال عليهن درجة** ﴾ البقرة – ٢٢٨ .

ولأن الله هو الخالق للرجال والنساء وهو العليم بخلقه . لم يجعل الطلاق مشاعا بين الرجال والنساء ، بل جعله بيد الرجل لأنه القوام على الأسرة والمسئول عنها وهو الذى تكلف نفقات الصداق وتأثيث منزل الزوجية وهو الذى يتحمل نتائج الطلاق من نفقة العدة ومؤخر الصداق ونفقة إقامة بيت آخر والمسئولية عن الأولاد .

فضلا عن هذا فحظه ، من العاطفة غير حظ المرأة ، ومن ثم لا يجوز أن تنفرد بالطلاق لأنها قد تتسرع وتفصم عرى الرباط المقدس ، ثم يصعب أو يستحيل تدارك ذلك ، وليس من العدل أن ينفرد إنسان بإلزام غيره بنفقات وتبعات لم يتسبب فيها ولم يسع إليها هذا فضلا عن مستقبل الأولاد والمسئولية الناجمة عن الطلاق .

لهذا ولغيره مما يدركه الناس فى حاضرهم ومستقبلهم جعل الله الطلاق بيد الرجل وفقا لضوابط تحول دون إساءة استخدام هذا

الحق ، فيما لو التزمها البشر . وإذا كان الطلاق بيد الرجل أبغض المباحات ، إنما يكون مباحا إذا لم يكن فيه إيذاء بالباطل ، ومهما طلقها فقد آذاها ، ولا يباح إيذاء الغير إلا بجناية من جانبها أو بضرورة من جانبه قال الله تعالى ﴿ **فإن أطعنكم فلا تبغوا عليهن سبيلا** ﴾ النساء – ٣٤ . ولكن من دواعى الأسى والأسف أن المؤتمرات النسائية العربية دأبت على التوصية بحظر الطلاق وذلك جريا وراء التقليد الأعمى الذى شاع بين كثير ممن أثر عليهم الغرب فظنوا أن الزواج الأبدى هو المثالية ، ولهذا نشير إلى حقيقة هذا الزعم .

الزواج الأبدى والمؤتمرات النسائية :

لقد ورث النظام الغربى مشكلة الزواج الأبدى الذى لا ينحل أبدا حتى لو حلت الكراهية والبغضاء محل المودة والإخاء والوفاء . ومن ثم لم يجد إخواننا الغربيون مخرجا من هذا الظلم إلا بالمطالبة بأن يكون الطلاق أمام القاضى ليمكنهم التوصل إلى الطلاق ، بل منهم من يعلن إسلامه ليستطيع التخلص من هذا السجن لأن الأصل عندهم أن الطلاق ممنوع ورجس من عمل الشيطان . فإذا أمكن جعله بيد القاضى ، فقد فتحوا بهذا الباب للخروج من هذا السجن الأبدى ولكن بعض التنظيمات النسائية فى المنطقة العربية جريا منها وراء الغريب فى كل صوره وأشكاله ، ما زالت تتبنى قضية منع الطلاق ، لهذا نتعرض لأمر يشغل الأذهان وهو ما توصى به المؤتمرات النسائية العربية من ضرورة جعل الطلاق بيد القاضى . هل نحن فى حاجة إلى مثل هذه الحلول ؟ .

إن هذه التوصيات تصدر عن أشخاص ينظرون إلى المجتمعات الإسلامية بمناظير الغريب لأنهم نهلوا من ثقافته وتأثروا بنظمه وبهرتهم مدنيته فخلطوا بين التقدم المعمارى والصناعى وبين النظام الاجتماعى ولهذا نعرض بإيجاز أسباب حظر الطلاق عند الغرب .

المثالية والطلاق الكنسى :

لقد حظرت الكنيسة الطلاق إلا لعلة الزنا . إذ ورد فى إنجيل متى – الإصحاح ١٩ « جاء إليه الفرسيون ليجربوه قائلين : هل للرجل أن يطلق امرأته لكل سبب ؟ » . فأجاب المسيح « الذى جمعه الله لا يفرقه إنسان لله » .

قالوا : لماذا أوصى إلى موسى أن يعطى كتاب طلاق فتطلق ؟ قال لهم : « إن موسى من أجل قساوة قلوبكم أذن لكم أن تطلقوا نساءكم ، ولكن من البدء لم يكن هذا ، وأقول لكم : إن من طلق امرأته إلا لسبب الزنا وتزوج بأخرى يزنى ، والذى يتزوج بمطلقة يزنى » .

وفى إنجيل مرقص ١٠ – ١٢ وإنجيل لوقا ١٦ – ١٨ نفس المضمون بألفاظ أخرى والذى ترسمه هذه الأناجيل هو :

١ – الزواج الأبدى فلا طلاق إلا لعلة الزنا .

٢ – التى تطلق لا تتزوج أبدا ومن يتزوجها يعد زانيا .

٣ – الذى يطلق لسبب غير الزنا ، لا يجوز له أن يتزوج ومن تزوج يعد زانيا .

ولا شك أن هذه مثالية قد ترنو إليها النفوس ، فاحترام رابطة الزوجية والمحافظة عليها ، والحرص على عدم فك ارتباطها أمر يبلغ الذروة فى المثالية .

ولكن الحاصل فى الحياة أن الطباع قد تتنافر بعد الزواج وقد تصبح الحياة الزوجية والمحافظة عليها مصدرا للشقاق ، فما هو العلاج ؟ .

سلاح العداوة والبغضاء :

لقد تعرض لهذا الأمر الفيلسوف الانجليزى المستر « بنتام » فقال فى كتابه أصول الشرائع : « حقا إن الزواج الأبدى هو الأليق بالإنسان ، ولكن إن اشترطت المرأة على الرجل ألا تنفصل منه حتى لو حلت فى قلبها الكراهية الشديدة مكان الحب والثقة – لكان ذلك أمرا منكرا ، لا يستسيغه أحد من الناس ... » ثم يقول : « على أن هذا الشرط موجود دون أن تطلبه المرأة إذ أن القاضى الكنسى يحكم به فيتدخل بين المتعاقدين – الزوجين – حال التعاقد ويقول لهما : أنتما تقترنان لتكونا سعيدين ، فلتعلما أنكما تدخلان سجنا سيحكم غلق بابه ولن أسمح بخروجكما وإن تقاتلتما بسلاح العداوة والبغضاء » .

إن تسرع الإنسان فى بدء تكوين العائلة ثم الشقاق الناجم عن عدم التوافق بين الزوجين ، وكذا الصراع بينهما ، أمور تجعل الزواج الأبدى سجنا يقتتل الزوجان بداخله .

لهذا نادى فلاسفة الغرب أن يكون الطلاق بيد القاضى ليحصلوا على حق الطلاق .

الطلاق وأسباب التطليق
بين الغرب والاسلام

كان الطلاق فى الغرب محظورا ، استنادا إلى الأناجيل ومنها إنجيل متى الإصحاح ١٩ ففيه : « إن من طلق امرأته إلا لسبب الزنا ، وتزوج بأخرى يزنى ، والذى يتزوج بمطلقة يزنى » .

ولقد أيقن الغرب أن الحياة الزوجية شأنها شأن أى كائن حى ، تتعرض لنهاية محتمة إذا طرأت عليها العوامل المؤدية إلى ذلك ، ولهذا بدأت الدول الغربية فى جعل الطلاق بيد القضاء ليمكن التوصل إلى فصم عرى رباط الزوجية لأسباب عديدة .

ذلك أنه لما كان الزواج الكنسى أبديا فلا طلاق إلا لعلة الزنا فكان السبيل الوحيد للطلاق هو إثبات جريمة الزنا أمام القاضى ، ولكن أمام المشاكل والمظالم التى صاحبت هذا الحظر تعدلت القوانين وآخر قانون صدر سنة ١٩٧٠ فى إيطاليا توسع فى أسباب الطلاق حتى شملت :

١ – الخيانة الزوجية .

٢ – سجن أحد الزوجين ١٥ عاما فأكثر .

٣ - محاولة قتل أحد الزوجين الآخر .

٤ - الشروع فى قتل الأولاد أو الاعتداء عليهم .

٥ - إصابة أحد الزوجين بالجنون .

٦ - إذا عاشا منفصلين ٥ سنوات فأكثر بشرط أن تكون متصلة وأن يتفقا معا على الطلاق .

٧ - إذا عاشا منفصلين ٦ سنوات ولم يتفقا على الطلاق .

ولكن إجراءات هذا القانون معقدة وباهظة التكاليف ومع هذا دلت الإحصئيات أنه تقدم مليون شخص يطلب الطلاق بعد صدورهذا القانون .

العلاج الغربى :

ولكن ما هو العلاج إن استبدت الكراهية بأحد الزوجين ولم تتوفر أى من أسباب التطليق أو لم يستطع أحدهما إثبات السبب أمام القاضى ؟ العلاج هو الصبر القاتل أو الانحراف أو التحايل على القانون وهنا لن تكون للأخلاق وجود إذ سيحاول الطرف الذى لا يتحمل هذه الحياة أن يخلق السبب الذى يمكن إثباته أمام القضاء وإليك بعض الأمثلة

١ - لقد تقدم إدوارد فرنسيس فى سنة ١٩٧٢ إلى إحدى المحاكم البريطانية طالبا الطلاق وأيدته زوجته فى ذلك وجاء فى مذكراتهما للمحكمة أنهما « لم يتبادلا الحديث منذ ١٠ سنوات مع أنهما يعيشان

فى مسكن واحد » ثم قالا « إنهما لا يحتملان الصبر أكثر من ذلك » .

ولكن المحكمة رفضت الحكم بالطلاق لأن هذا السبب ليس ضمن أسباب الطلاق فى القانون والقانون ظالم ولهذا علقت الصحف البريطانية على الحكم بقولها : « لقد أصدرت المحكمة حكما بالشقاء المؤبد وكان على زوجة فرنسيس أن تفعل ما تفعله الانجليزيات ممن يطلبن الطلاق وهو أن يصطحب زوجها امرأة شابة إلى أحد الفنادق ثم يخلعان ملابسهما فى ساعة يتفق عليها من الليل وتطلب الزوجة وكالات المخبرين الخصوصيين ليدخل اثنان من رجالها إلى غرفة النوم فيحررا محضرا بالخيانة الزوجية ليقدم إلى المحكمة كدليل على حق طلب الطلاق ولكن لرفض الزوجة هذا الأسلوب حكم عليها بالشقاء مدى الحياة .

وقد نشرت هذا عن الصحف البريطانية مجلة آخر ساعة المصرية بتاريخ ١٩ / ٤ / ١٩٧٢ .

٢ – وأمام محكمة قنا الابتدائية بمصر طلب الزوج أن يطلق زوجته لأنها تركته منذ ٧ سنوات وأخذت معها اللأولاد وأهانته واعتدت عليه وبالتالى لا جدوى من الحياة معها لأن الكراهية قد استبدت بهما لأن الزوج مسيحى فكان حكم المحكمة هو : لا اجتهاد مع نص صريح وأحكام الإنجيل تفيد أنه لا طلاق إلا لعلة الزنا وهذه الأحكام وضعت لمختلف العصور فلا يصيبها البلى والقدم « جريدة الأخبار المصرية فى ٢٠ / ٥ / ١٩٥٦ »

وأمام نفس المحكمة طلبت زوجة الطلاق لأن زوجها يتركها بدون نفقة ولم تتمكن من تنفيذ حكم النفقة عليه إذ ليس أمامها أموال ظاهرة له وهى تخشى الزنا . فكان حكم المحكمة : أن انجيل متى « ١٣ – ١٦ » يقضى بأن ما جمعه الله لا يفرقه إنسان وعليه فلا يجوز الحكم بالطلاق فى هذه الحالة « الأهرام فى ١ / ٣ / ١٩٥٦ » .

٤ – سبق أن روى التاريخ أن ادوارد الثامن ملك انجلترا سابقا أحب مسز سمبسون وهى فى عصمة زوجها ولما طلقها زوجها الشرعى جاء الملك ليضفى الشرعية على حبه وطلب عقد قرانه عليها فاعترضت الكنيسة وذلك لأن الإنجيل ينص على أن من يتزوج بمطلقة يزنى (عن كتاب « المستشرقون والمبشرون » للأستاذ إبراهيم خليل راعى كنيسة أسيوط سابقا) .

٥ – لقد أحبت الأميرة مارجريت ورافقت وعاشرت من تحبه وهو الكابتن « تاونسند » وكانت تنتقل معه علنا فى رحلاته ولكن لما شرع فى الزواج منها رفضت الكنيسة لأنه سبق أن طلق زوجته والإنجيل يقضى بأن من تتزوج بمطلق تزنى .

علاج الإسلام وضوابط الطلاق :

هذه بعض الأسباب التى تؤكد عدم صلاحية المحكمة للحكم بإبقاء الحياة رغم أنف أحد الزوجين أو كلاهما لأن الذى يقدر اعتلال أو اختلال الحياة بين الزوجين هما الزوجان أو أحدهما لأنه

لا يمكن أن تستقيم الحياة إذا لم يقبلها أحدهما . ولأن الله هو خالق الانسان وهو العليم بما يصلح حياته إذ قال عن نفسه : ﴿ **ألا يعلم من خلق وهو اللطيف الخبير** ﴾ الملك - ١٤ . فقد أعطى لكل من الزوجين الحق فى فك ارتباط الحياة الزوجية ، ولكنه وضع قيودا ذاتية على هذا الحق لتكون بمثابة الحراسة غير المنظورة ، ومن هذه القيود :

أولا : جعل الرجل هو القوام على الأسرة وملكه فك هذا الرباط وهو الطلاق وأجبره أن يستجيب لزوجته فى طلب الفراق إن استحالت الحياة لعيوب خلقية أو أضرار اجتماعية ، فإن تعسف كان الطلاق أمام القضاء .

ثانيا : الرجل ليس حرا فى أن يفصم هذا الرباط كيف شاء وفى أى وقت شاء .

بل وضع له الإسلام قيودا وضوابط تحول دون إساءة استعمال هذا الحق أو التسرع فيه . وهذه القيود نوعان :

(ا) ضوابط سابقة على الطلاق وهى :

١ - ألا يكون الطلاق أثناء الحيض .

٢ - ألا يكون أثناء طهر صاحبه اتصال .

وبهذا يمسك الإسلام على الحياة الزوجية حتى تنقضى هذه الفترة لتزول العوامل النفسية الممثلة فيما يطرأ على العلاقة الزوجية من فتور أو تشبع عاطفى ، قد يكون أحدهما عاملا مساعدا ومساهما ومؤديا إلى الطلاق .

٣ - ألا يكون الطلاق معلقا أى لا يربط الطلاق بأمر آخر يتحقق فى المستقبل . وقد أخذ القانون المصرى والمشرع الكويتى بمبدأ بطلان نوع من الطلاق المعلق وهو الذى أراد به الحالف حمل نفسه أو غيره على فعل شىء أو تركه .

٤ - لا يكون الطلاق أثناء ثورة غضب تغلق عليه مداركه .

٥ - ألا يكون المطلق سقيم الإرادة لسكر أو غيره .

(ب) قيود ومقارن مقترنة بالطلاق وهى :

١ - الإشهاد على الطلاق .

٢ - التعويض عن الطلاق .

٣ - إقامة المطلقة مدة العدة فى بيت الزوجية .

وهذه الأمور تساعد على تفادى الطلاق وتؤدى إلى إصلاح قد يحول دون الطلاق أو يساعد على إعادة الحياة الزوجية إلى سيرتها الأولى برد الزوجة إلى عصمة الزوج خلال فترة العدة وهذا يتم بقول أو فعل دون حاجة إلى عقد جديد .

وليس بخاف أن الإلزام والفرضية فى هذه الأمور هو محل خلاف بين الفقهاء ، غير أن حكم ولى الأمر يرفع الخلاف إلى أن يصدر حكم آخر فى المسألة كما هو معلوم فى الفقه .

ثالثا : منح الإسلام الزوجة حق الخلع والطلاق للضرر وهذا قيد على حق الرجل .

فحق المرأة فى الطلاق قائم ولكنها لا تملك وسيلة تنفيذ هذا الحق كما يملكه الرجل ، فحقها فى فسخ رباط الزوجية لا ينكره الإسلام ، وحقها فى التطليق للعيوب ، أو للضرر أو للغيبة أو حبس الزوج ، هو محل احترام هذا الدين العظيم .

ولكنه حماية للأسرة فرق بين الحق وبين ممارسته فوسيلة الحصول على هذا الحق تكون عن طريق الرجل فإن رفض وتعسف أجبرته المحكمة على ذلك ، ليس هذا تيسيرا للرجل أو محاباة له فالرجل أكثر تحملا والمرأة أكثر انفعالا وعاطفة وبالتالى فلا تنفرد بحل الرباط وهذا ما توصل إليه العلم فى عصرنا .

١ - يقول الدكتور (درفارينى) فى دائرة المعارف الكبيرة : « إن المجموع العضلى عند المرأة أقل منه كمالا عند الرجل وأضعف منه بمقدار الثلث والقلب عند المرأة أصغر وأخف بمقدار ٢٠ جراما فى المتوسط فالرجل أكثر ذكاءً وإدراكا والمرأة أكثر انفعالا وتهيجا » .

٢ - ويقرر « نيكوليه وبيليه » فى دائرة المعارف الكبيرة أن الحواس الخمس عند المرأة أضعف منها عند الرجل .

٣ - ويقرر « فروسيه » فى دائرة معارفه أنه نتيجة لضعف دم المرأة ونمو مجموعها العصبى ترى مزاجها العصبى أكثر تهيجا من مزاج الرجل وتركيبها أقل مقاومة لأن تأديتها لوظائف الحمل والرضاعة والأمومة والرضاع يسبب لها أحوالا مرضية قليلة أو كثيرة الخطر .

رابعا : الاسلام فيما نفهم ، لا يشترط لفصم عرى الزواج أن تثبت الزوجة الضرر بشهود العيان فمن الضرر ما لا يمكن الإشهاد عليه ومن القيم الإسلامية ألا يظهر أحد الزوجين أسرار أو عيوب غيره .

يقول الإمام الغزالى فى إحياء علوم الدين فى الجزء الأول : « الإسلام يمنع من إفشاء ما بين الزوجين ففى صحيح مسلم عن أبى سعيد الخدرى أن رسول الله ﷺ قال : « **إن أعظم الأمانة عند الله يوم القيامة الرجل يفضى إلى امرأته وتفضى إليه ثم يفشى سرها** » لهذا جعل نظام الخلع لتفتدى الزوجة نفسها بعد أن ترد الصداق أو جميع ما تكلفه الزوج فى سبيل إقامة بيت الزوجية .

مدى اختصاص القاضى بالطلاق :

بعد هذا العرض نلزم أن نتعرض إلى شيء هام وهو كيفية اختصاص القاضى بالطلاق ومداه .

ذكرت بالشواهد والأدلة أن حصر أسباب الفرقة بين الزوجين فى أمور محددة هو من أخطر العوامل تهدم الأخلاق وهو ظلم للمرأة التى لا تستطيع الحصول على الوسائل المختلفة لإثبات توفير هذه الأسباب لتطلق وبالتالى تظل محبوسة فى سجن باسم بيت الزوجية فلا هى مطلقة ولا هى زوجة بينما يتمكن الرجل من ذلك كما يسير هنا وهناك بطرق مشروعة مثل الزواج بثانية وثالثة ورابعة وبطرق غير مشروعة كالصداقات والزوجات غير الشرعيات والخليلات ولهذا جعل الطلاق على يد القاضى بهذه الصورة أمر لا ينبغى أن يكون فى مجتمع شريف .

ولكن إذا نظمت الدولة وسيلة إثبات الطلاق فجعلته أمام القاضى بدلا من كونه عرفيا أو أمام موظف عادى كالمأذون الشرعى ، فهذا أمر محمود إذا ما كان دور المحكمة هو محاولة الإصلاح فإن لم يفلح وأصر الزوج على الطلاق قبل القاضى ذلك وانحصر دوره فى أن يتم الطلاق أمامه ولا شك أن الغرض من هذا هو فتح باب للإصلاح بين الزوجين وفيه قال الله تعالى : ﴿ **وان خفتم شقاق بينهما فابعثوا حكما من أهله وحكما من أهلها أن يريدا إصلاحا يوفق الله بينهما** ﴾ النساء – ٣٥ .

أخطاء شائعة :

وإذا كان هذا الهدف من هذا الإجراء فالدول التى تجعل الطلاق أمام موظف عادى هو المأذون الشرعى تكون قد نقضت غزلها من بعد قوة أنكاثا ، وما أكثر هذه الدول فى دنيا الناس الذين يبخلون بمال الله عن حفظ أواصر العائلة بينما يسرفون فى المظاهر الكاذبة .

الذين يستكثرون قيام القاضى بهذا لا يجهلون أن المأذون لا يصلح لهذه المهمة مهما كانت درجته وكفاءته لأن للقضاء منزلته وهيبته ولذا هو أقدر على الاصلاح إن ابتغاه . وأيضا الدول التى تجعل دور القاضى كدور المأذون ليس إلا موظفا يسجل واقعة الطلاق ولا يبحث فى وسائل للعلاج دول ما زالت فى الشكليات والحل الأنسب هو أن يكون للمحكمة دور فى الإصلاح وفى تقصى أسباب الشقاق وحصرها وموافات الجهات المختصة ومنها الوزراء بها وأسباب تصدع الأسر لتوضع الوسائل الكفيلة بالعلاج ولا بأس من أن تضم

المحكمة شُعبا مختلفة تتولى بحث حالات **الطلاق** والقيام بدور مناسب للإصلاح مع الاستعانة بأهل الزوجين .

ولن يكون للمحكمة مثل هذا الدور إن كان قضاتها من القضاة التقليديين الذين يخلدون إلى الراحة ومن ثم لا يتعمقون فى بحث الحالات ولا يكرسون حياتهم لعلاج المشكلات فالمثل السائد يقول : « اعطنى قاضيا ولا تعطنى قانونا » .

طبيعة الطلاق أمام القاضى :

منذ عشرين عاما والطلاق يتم فى الكويت على يد القاضى . ولكنها كانت أكثر اتساقا مع الإسلام فلم تحدد للطلاق أسبابا ، بحيث يرفض القاضى الطلاق إذا لم يتوفر إحداها أى لا تمنع المحاكم إيقاع الطلاق إن أصر الزوج ، إنما تخضعه لإجراءات المصالحة وهذا الموقف من الكويت إنما نبع من التشريع الإسلامى الذى يهيمن على جميع قوانينها .

فالقاضى لا يقتصر على أن يتم الطلاق أمامه بأن يتدخل بنفسه وعن طريق معاونيه ومنهم مكتب البحث الاجتماعى وذلك للإصلاح بين الزوجين ولتفادى فصم عرى الرباط المقدس .

ويا حبذا لو طبق مثل هذا النظام فى سائر الدول العربية ونأمل أن يهتم المسئولون بأسباب الانفصال والوسائل الكفيلة بالعلاج فقد أضحت أكثر الأسر مسرحا للشقاق وأصبح الطلاق هو المخرج من هذا الصراع والحقيقة أن الأخلاق وراء الشقاق والصراع .

فلماذا لا تخطط الدول للأخلاق كما تخطط للمال والمعمار والاقتصاد .

لماذا لا تخطط الدول لحفظ تماسك الأسر والعائلات ؟ .

وإذا خططت لماذا تتخطى المتخصصين من العلماء العاملين ولماذا تكتفى بأن تنفرد أجهزة التخطيط الاجتماعى بوضع العلاج وخصوصا أن هذه الأجهزة تخلو من المتخصصين فى هذا المجال .

وأخيرا وليس آخرا ، هناك فروق شاسعة بين جعلِ الطلاق بيد القاضى وجعله أمام القاضى .

فالأول يسلب حق الرجل فى الطلاق إلا لأسباب يقدرها القاضى الذى يملك حق الحكم بالطلاق أو رفض ذلك والحكم باستمرار الحياة على الرغم من معارضة الزوج أو الزوجة وعلى الرغم من قيام الرجل بإيقاع الطلاق ، ومثل هذا يخالف الشريعة الإسلامية ويضر بالمرأة قبل الرجل على ما أوضحت من قبل .

أما جعل الطلاق أمام القاضى فهو اختصاص القاضى بالقيام بالإصلاح قبل إثبات الطلاق فى السجلات ، والإصلاح يكون بالحيلولة دون إيقاع الرجل للطلاق أو محاولة رد الزوجة إلى عصمة الرجل إن كان قد طلقها عرفيا وذلك وفقا لنظام الله فى الطلاق المشروع الذي يملكه الزوج فلا يتوقف ذلك على إذن القضاء .

اختصاص القضاء بالتطليق :

تختلف الدول فى نظرتها إلى وسيلة حل الرباط المقدس وذلك تبعا لاختلاف عقائدها ومناهجها الاجتماعية .

١ - ففى بعض الأنظمة الزواج نظام مدنى ينحل بإرادة أحد الزوجين وهذا هو السائد فى روسيا والدول الدائرة فى فلكها .

وهذا ليس إلا تنظيما قانونيا للمعاشرة الجنسية فبعد أن أضرت الشيوعية الجنسية بالمجتمع صدر القانون المعروف باسم قانون العائلة ووضع قواعد لتنظيم الزواج .

٢ - وفى إيطاليا وأسبانيا الزواج لا ينحل أبدا ولكن يوجد نظام التفريق الجسمانى بين الزوجين لأسباب محددة وهذا التفريق ليس طلاقا فلا يجوز لأى منهما أن يتزوج بل يظلان على حالهما فى حالة تفريق فلا يمارسان حقوق الزواج ، ولا يمارسان الحقوق الناشئة عن الطلاق عملا بما جاء فى إنجيل لوقا : (كل من يطلق امرأته ويتزوج بأخرى يزنى ، وكل من يتزوج بمطلقة من رجل يزنى - الإصحاح ١٦) .

٣ - وفى فرنسا وإنجلترا وأمريكا وبلجيكا الزواج يقبل الطلاق والتفريق الجسمانى لأسباب حددتها القوانين هناك .

وفى ألمانيا وسويسرا والسويد والنرويج والدنمارك والبرتغال ، الزواج يقبل الطلاق فقط وذلك للأسباب التى حددها القانون على سبيل الحصر .

الإسلام دين الفطرة :

أما الإسلام فقد راعى طبيعة البشر ، فالإنسان ليس معصوما من الخطأ فقد يخطىء فى الاختيار وبالتالى تستحيل الحياة الزوجية بسبب هذا الخطأ .

وقد تطرأ أسباب للكراهية والبغض فلا يجوز والحال هذه أن يحكم باستمرار زواج لا ينتج عنه إلا الشحناء والعداوة والبغضاء . وهذه المسألة أدركها ويدركها الناس بفطرتهم .

فقد كان الطلاق من الأمور الطبيعية بين الشعوب القديمة ففى العصر الفرعونى لم تكن هناك أسباب على سبيل الحصر للطلاق ، بل كانت هناك حرية الانفصال ولو كان الواقع أنه لا انفصال إلا لسبب ، فمن كان راغبا فى الذرية ولا تسمح له ظروفه بالتعدد كان يطلق زوجته ويتزوج بأخرى وسوء العشرة يدعو إلى الطلاق ولهذا نجد بتاح حوتب ينصح الزوجة بقوله : إن حسن معاملة الزوج ماديا ومعنويا هو الذى يصنع الاستقرار فى البيت ، فسوء المعاملة من دواعى الطلاق .

وأيضا بفطرة الإنسان كانت الشعوب التى لم تدركها هداية الرسل ، تلجأ إلى تقييد الطلاق بقيود طبيعية فمن قيود الطلاق فى القانون المصرى الفرعونى الشروط التى كانت تتضمنها عقود الزواج ، فمن حق الزوجة - آنذاك - أن تضع شرطا بتحميل الزوج بعض النفقات إذا طلقها مثل دفع مهر أو أن يتخلى عن نصيبها فى مكاسبها .

التفريق للغيبة فى القانون الكويتى :

القانون المطبق حاليا هو فقه الإمام مالك . وقد وضعت الدولة مشروعا للأحوال الشخصية أورد التطليق للغيبة فى المادتين ١٠٦ . ١٠٧ بنفس الألفاظ الواردة فى القانون المصرى فى المادتين ١٢ ، ١٤ ويلاحظ على هذا :

أولا : أن المشروع الكويتى جريا وراء القانون المصرى اشترط فى التطليق بسبب الغياب أن تكون الغيبة بغير عذر مقبول ، ولم يضع المشروع قاعدة للأعذار المقبولة ، الأمر الذى يفتح الباب للاجتهادات التى قد تبعد عن الغرض الذى من أجله وضع هذا التقنين .

ثانيا : أن هذا المشروع خرج فى هذه المسألة على مذهب الإمام مالك الذى التزم به أصلا ، فهذا المذهب لم يشترط للتطليق بسبب الغيبة أن يكون الغياب بلا عذر وبهذا قد راعى أن الضرر المادى أو المعنوى يتحقق سواء كان العذر مقبولا أم غير مقبول ..فقد تكون البعثة العلمية لسنوات عذرا مقبولا كما سجل ذلك بعض أساتذتنا بل أضافوا أن الغياب لتمثيل الدولة كالسفراء مثلا لا يجيز التفريق لعدم قصد الأذى من الغياب ، ولكن هذه الغيبة التى هى عذر مقبول قد تطول أكثر من خمس سنوات فكان الأولى أن ينص المشرع الوضعى على الحد الأقصى للعذر المقبول وبانتهائه تكون الغيبة أكثر من ذلك هى فى ذاتها الضرر مهما كان الباعث عليها وبالتالى يمكن التطليق بعد هذه المهلة ، لأن الهجر فى الفراش وهو أقل ضررا من هذه الغيبة ، قد

حدد الله له أجلا بقوله : ﴿ **للذين يؤلون من نسائهم تربص أربعة أشهر** ﴾ البقرة / ٢٢٦ .

ثالثا : أن المذكرة الإيضاحية للمشروع قد أفصحت عن علة لو راعتها لكان من المحتم إلغاء عبارة « بلا عذر مقبول » . فقد جاء بها « والزوج الذى حكم عليه نهائيا بالسجن ثلاث سنوات فأكثر يساوى الغائب الذى طالت غيبته سنة فأكثر ، فى تضرر زوجته من بعده عنها كما يساوى الأسير فى ذلك فيجوز لزوجته طلب التطليق عليه بعد سنة من سجنه إذا تضررت من بعده عنها كزوجة الغائب والأسير » لأن المناط فى ذلك تضرر الزوجة من بعد الزوج ، ولا دخل لكون البعد باختياره أو قهرا عنه بدليل النص على أن لزوجة الأسير حق طلب التطليق إذا تضررت من بعد زوجها عنها .

فإذا كان الطلاق هو لتضرر الزوجة من بعد زوجها ، ويستوى أن يكون البعد باختياره أو جبرا عنه كما أن هذا المناط متحقق فى البعد بسبب التجارة أو العلم أو السفارة أو غيرها من الأعذار التى يقال إنها مقبولة .

رابعا : إن المذكرة الإيضاحية فى تعليلها استدلت بالنص على أن لزوجة الأسير حق طلب التطليق إذا تضررت من بعده .

والمتبادر إلى الذهن أن مثل هذا الحكم فى هذا القانون ولكن الفصل الثانى الخاص بالتفريق للغيبة اشتمل فقط على المادتين ١٠٦ ،

الفصل الخامس

أسباب التطليق فى الشريعة والقوانين العربية

١ - التطليق للعيوب

٢ - الطلاق للغيبة

٣ - الطلاق لعدم الإنفاق

٤ - التفريق للضرر

الطلاق في الإسلام لا يقع إلا عن طريق الرجل أو بتفويض منه كما هو معلوم للمسلم وغيره ، ولكن شرع الله للمرأة سبيلا لإكراه الرجل على إيقاع الطلاق إن كان بقاؤها فى عصمته ضارا بها . هذا السبيل هو التطليق القضائى ، وهو لا يكون إلا إذا تعسف الرجل وأبى أن يطلق دون سبب مشروع ، وسندنا فى ذلك أن النبى ﷺ فى قضية ثابت بن قيس بن شماس لم يطلق عليه بل أمره أن يطلق زوجته عندما خالعته ، وقال له : « **أقبل الحديقة وطلقها تطليقة** » رواه البخارى .

هذا هو الأصل والاستثناء أن يكون الطلاق بحكم الحاكم إذا امتنع عنه الزوج بعد أن يثبت الضرر . والأسباب التى تجيز للزوجة طلب التطليق هى : عيوب الزوج أو غيبته أو عدم إنفاقه عليها أو إضراره بها . وهذه جميعا يجمعها عنصر الضرر ، ويمكن تسميتها جميعا التطليق للضرر ، ويكون كل منها عنصرا من عناصر الضرر أو نوعا من أنواعه ، ولكننا نجد الفقهاء قد درجوا على عدم جمع هذه الأسباب تحت بند السبب المشترك وهو الضرر وهم فى هذا ييسرون على الباحثين وطالبى العلم لأن لكل نوع من هذه الأنواع حكما شرعيا خاصا ، ولهذا اكتفيت بإيرادها تحت اسم التطليق القضائى ، ولم نذكر الخلع هنا لاختلاف حكمه ، ولأنه فسخ وليس طلاقا ، كما أنه ينفرد بحكم آخر هو رد الزوجة للمهر وليس كذلك الحال فى الحالات السالفة الذكر .

ولهذا يحسن أن نشير إلى الأحكام الخاصة بكل نوع على حدة[1] .

أولا : التطليق للعيوب

إذا وجدت الزوجة أن بزوجها عيوبا لا تستطيع معها دوام العشرة لها أن تطلب التفريق ، وقد اتفق جمهور الفقهاء على هذا الحكم ولكن شذ ابن حزم فقطع بأن النكاح لا يفسخ بعد صحته بجذام حادث أو برص – المحلى جـ ١٠ .

ولكن بعضهم قد يتوسع فى أنواع العيوب وبعضهم قد لا يتوسع فيها . وقد أحسن مشروع القانون الكويتى إذ لم يحصر أسباب العيوب بل توسع فيها وذكر بعضها على سبيل المثال فنصت المادة ٩٧ منه على أنه « للزوجة طلب التفريق بينها وبين زوجها إذا وجدت به عيبا ينفر عادة أو يحول دون الاستمتاع كان يكون مجذوما أو مجنونا أو أبرص أو خصيا أو مجبوبا » . وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية « يكاد الفقهاء يجمعون على هذا » . ولعل السبب هو أن الجمهور على القول أنه يثبت للزوجة خيار الفسخ فى هذه العيوب وفى غيرها كالبرص والجذام والجنون .

---

(١) نشر البحث فى مجلة الوعى الإسلامى الصادرة فى الكويت بالعدد / ١٥٨ فى صفر ١٣٩٨ هـ .

أما مذهب الإمام أبى حنيفة فهو عدم التفريق بين الزوجين إلا لأحد العيوب الثلاثة وهى : الجب والعنة والخصاء وهى التى اتفقت المذاهب الأربعة على التفريق بها .

وقد كان هذا هو القانون الواجب التطبيق فى مصر حتى صدر القانون رقم ٢٥ / ١٩٢٠ فنصت المادة التاسعة منه على أن « للزوجة أن تطلب التفريق بينها وبين زوجها ، إذا وجدت به عيبا مستحكما لا يمكن البرء منه أو يمكن بعد زمن بعيد ولا يمكن المقام معه إلا بضرر كالجنون والجذام والبرص سواء كان ذلك العيب بالزوج قبل العقد ولم تعلم به أو حدث بعد العقد ولم ترض به فإن تزوجته عالمة بالعيب أو حدث العيب بعد العقد ورضيت به صراحة أو دلالة بعد علمها فلا يجوز التفريق » وبالمقارنة يتضح أن المشروع الكويتى قد تميز بأمرين :

الأول : أنه لم يشترط أن يكون العيب مستحكما لا يمكن البرء منه أو يمكن بعد زمن طويل ولكن تتعذر الإقامة مع الزوج إلا بضرر كالجنون وغيره .

الثانى : أنه لم يسقط حق الزوجة فى طلب التفريق ، إذا كان العيب بعد العقد ، ورضيت به صراحة أو دلالة ، بالنسبة للعنة « الضعف الجنسى » وهو فى هذا لم يأخذ بمذهب المالكية والذى يشترط كالأحناف لتقرير حق المرأة فى الفسخ أن تكون غير عالمة بالعيب قبل العقد ، وبهذا يعالج كثيرا من المشاكل التى تنجم عن

تطبيق الشروط المشار إليها ، لأن استحكام العيب من عدمه ، وكونه ضارا بالمرأة من عدمه مسألة نسبية وليس لها معيار موضوعى ، وأيضا المشروع الكويتى يتميز بعدم تقليده للقانون المصرى فيما اشترطه من ضرورة أن تثبت الزوجة طالبة الطلاق أنها لم تكن تعلم بالعيب الموجب للتفريق أو أنها بعد علمها بذلك رضيت به . واستبعاد هذه الشروط أمر تحتمه طبيعة الحياة الزوجية فى الإسلام إذ تقوم على المودة والرحمة قال تعالى : ﴿ **ومن آياته أن خلق لكم من أنفسكم أزواجا لتسكنوا إليها وجعل بينكم مودة ورحمة** ﴾ الروم / ٢١ . فاشتراط هذه الأمور يتنافى مع طبيعة الحياة الزوجية إذ قد تظهر عيوب أخلاقية ونفسية غير قابلة للإثبات لعدم اطلاع الشهود عليها أو لتحرج الزوجة من إظهار العيوب التى كانت ترضى بها ثم نفرت منها .

والحياة الزوجية لا تقوم على المعايير المادية بل تبنى على المودة قال تعالى : ﴿ **فإمساك بمعروف أو تسريح بإحسان** ﴾ البقرة / ٢٢٩ .

ولكن عاد المشرع الكويتى ونص فى المادة ١٠٠ ، على أنه « إذا كانت العيوب غير قابلة للزوال فرق القاضى فى الحال وإذا كانت قابلة لذلك أجل القاضى الدعوة سنة ، فإن لم يزل العيب فرق بينهم » والنقد محله أن الله حدد أقصى مدة لامتناع الزوج عن زوجته بقوله تعالى : ﴿ **للذين يؤلون من نسائهم تربص أربعة أشهر** ﴾ البقرة / ٢٢٦ فكان الواجب النزول عند هذا الحكم .

هذا ويرى الأحناف والمالكية أن هذه الفرقة طلاق بائن ، لأن القاضى طلق على الزوج لتعسفه فكأنه طلق بنفسه وبهذا أخذت المادة

العاشرة من القانون المصرى والمادة ١٠٥ من المشروع الكويتى .

التفريق للعيوب بين الفقه والحياة :

من الأئمة الفضلاء من يقصر حق الزوجة على النفقة وهم بهذا يفتون بما كان عليه عصرهم من العفة ، وبالتالى لا يقرون التفريق بسبب يرجع إلى الباءة أو انعدام المتعة الحسية والمعنوية بين الزوجين ولكن خروج المرأة للعمل وما صاحب هذا من اختلاط الحياة ، يوجب أن يراجع العلماء المعاصرون الأقوال الأخرى فى هذا الفقه ، ونذكرهم بما جاء فى باب كراهية الرهبانية وترك الباءة ، فقد روى أحمد فى مسنده « **دخلت امرأة عثمان بن مظعون وهى باذة الهيئة على عائشة فسألتها ما شأنك ؟ فقالت زوجى يقوم الليل ويصوم النهار . فدخل النبى ﷺ فذكرت عائشة ذلك له ، فلقى رسول الله ﷺ عثمان فقال يا عثمان : إن الرهبانية لم تكتب علينا إنما لك فىَّ أسوة فوالله إنى أخشاكم لله وأحفظكم لحدوده** » . والرواية المنقولة فى اللمعة الدمشقية بها « **ولكن بعثنى بالحنيفية السهلة أصوم وأصلى وألمس أهلى** » .

ثانيا : الطلاق للغيبة

وقد تضار الزوجة بسبب غيبة زوجها ، مهما كان سبب الغيبة فهل يحق لها طلب التفريق حتى لو كان الضرر معنويا .. ؟ .

يرى بعض الفقهاء أن التفريق للغيبة لا محل له إلا إذا كان الزوج معسرا ، وعلى هذا الرأى كان اتجاه القانون المصرى

رقم ٢٥ / ١٩٢٠ إذ كان يجعل حق طلب الطلاق من الزوج الغائب والمحبوس مرتبطا بسبب عدم الإنفاق عليه ، فإن توفرت النفقة فلا يجوز الطلاق ثم تعدل الحكم نقلا عن المالكية لأن الغائب لا تطلق زوجته عندهم إلا بسبب طول غيبته سنة فأكثر ، وبعد الكتابة إليه فإما أن يحضر أو ترحل إليه امرأته أو يطلق . فإن امتنع تلوم له بالاجتهاد ، وطلق عليه . الشرح الكبير جـ ٢ .

وعندهم يشترط للتطليق بسبب الغيبة الكتابة إلى الزوج مدة معينة والخوف على المرأة من الانحراف جاء ذلك فى الشرح الكبير « ولا يجوز التطليق عليه بغير الكتابة إليه إن علم محله وأمكن الوصول إليه ، ولابد من خوفها على نفسها من الزنا ويعلم ذلك من جهتها »جـ ٢ .

وعند الإمام أحمد بن حنبل أن التفريق بسبب الغيبة تتحقق إن طالت ستة أشهر فأكثر ، وكانت بغير عذر وفيه كان الفقه المالكى هو المرجع عند وضع القانون المصرى رقم ٢٥ / ١٩٢٩ وعليه :

(ا) نصت المادة ١٢ على أنه « إذا غاب الزوج سنة فأكثر بلا عذر مقبول جاز لزوجته أن تطلب من القاضى تطليقها بائنا إذا تضررت من بعده عنها ولو كان له مال تستطيع الإنفاق منه » .

(ب) كما نصت المادة ١٤ أنه « لزوجة المحبوس المحكوم عليه نهائيا بعقوبة مقيدة للحرية مدة ثلاث سنوات فأكثر أن تطلب إلى القاضى بعد مضى سنة من حبسه التطليق عليها بائنا للضرر ولو كان له مال تستطيع الإنفاق منه » .

ولقد راعى الإسلام هذه الفطرة ، فلم يجعل الزواج أبديا لا ينحل إلا بالوفاة أو الخيانة بل أباح الطلاق وقرنه بالقوامة وجعلها للرجال .

والقوامة لا تتعارض أو تتنافى مع مبدأ المساواة فمبدأ القوامة تكليف وعبء وليس تفاخرا وتظاهرا أو تكبرا وتسلطا وهو مغرم لا مغنم ومن هنا كان الرجل هو المكلف بالسعى فى الأرض وشق الأنفاق وتحمل المشاق فى سبيل كفالة الأسرة وتوفير الأمن والأمان لها ولقد أشار الله تعالى إلى اختصاص الرجل بذلك فى قوله تعالى محذرا البشرية من إبليس : ﴿ **فقلنا يا آدم إن هذا عدو لك ولزوجك فلا يخرجنكما من الجنة فتشقى . إن لك ألا تجوع فيها ولا تعرى . وأنك لا تظمأ فيها ولا تضحى** ﴾ .

إن قول الله تعالى : ﴿ **فلا يخرجنكما من الجنة فتشقى** ﴾ قد رتب أثرا على خروج آدم وحواء من الجنة هو أن يشقى آدم وحده لأنه هو وحده المكلف بالإنفاق على الأسرة وتوفير الأمن والأمان لها .

السعادة والقوامة :

كما أن من تكاليف وأعباء القوامة أن يحقق الرجل السعادة للأسرة . فالإسلام لا يكتفى بقيام الرضا والمودة عند بداية الزواج ، بل أمر بدوام هذه المحبة وهذا التراضى طوال الحياة الزوجية فروى الإمام مسلم عن النبى ﷺ أنه قال : « **لا يفرك مؤمن مؤمنة إن كره منها خُلقا رضى الآخر** » .

وبهذا عالج الإسلام الفتور فى المودة بين الزوجين بتكلفة الزوج

بأن يغض النظر عما لا يرضيه من الخصال وبأن يكتفى بالخصال الحميدة لدى الزوجة .

وبعد : تلك هى طبيعة المساواة والمودة والسعادة ، فمن وجد غير ذلك فلا يلومن إلا نفسه ، فلنعد إلى مثل أخلاق الإسلام لتعود إلينا الحياة الطبيعية .

القوامة وحق الطلاق :

الرجل هو المسئول عن توفير الأمن للأسرة وهو المسئول عن الإنفاق وهو الذى سيتحمل وحده نتائج هذا الانفصال ، فالأولاد فى ولايته وتحت رعايته ومسئوليته ، وتكاليف وأعباء تكوين بيت وأسرة أخرى تجعله يفكر كثيرا قبل أن يشرع فى الطلاق أو يوافق عليه لذلك ولغيره مما لا مجال لحصره كانت القوامة بيد الرجال وكان إنهاء رابطة الزوجية فى يد الرجل ، فإن تعسف سُئل وعوقب .

وكان للمرأة حق طلب الطلاق إن أصابها ضر من هذه الرابطة أو لها حق طلب فسخ الزواج مع رد النفقات التى تحملها الزوج فى سبيل تأسيس هذا البيت وهذا يسمى بالخلع .

فإن تعسف فى الحالين لجأت الزوجة إلى القاضى للحكم على الزوج المتعنت .

١٠٧ وليس فيهما ما يعطى لزوجة الأسير هذا الحكم[٢] .

فالأسر عذر مقبول لأنه لا يكون إلا فى حالة الدفاع عن الوطن ومن ثم لا يسرى عليه حكم الغائب بلا عذر مقبول ، كما أن الأسر لا يسرى عليه حكم المحبوس عليه نهائيا(م ١٠٧) لأن الأسر لا يكون بحكم قضائى ، كما أن النص قد حدد المدة بثلاث سنوات فأكثر والأسر لا تحدد مدته سلفا ولم يبق إلا أن النص على حكم الأسير أريد به الحكم الوارد عند بعض الفقهاء ولو كان هذا هو مراد المذكرة الإيضاحية لتناقض مع المادة ١٠٦ التى اشترطت أن يكون الغياب لعذر غير مقبول ، وكان لزاما أن يعدل النص المذكور .

ثالثا : التفريق لعدم الإنفاق

قد يمتنع الزوج عن القيام بواجب النفقة التى كلف الله الأزواج بها فى آيات متعددة ومنها قول الله تعالى : ﴿ **وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن** ﴾ البقرة / ٢٣٣ ، وقوله : ﴿ **لينفق ذو سعة من سعته ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما أتاه الله** ﴾ الطلاق / ٧ .

وفى الحديث الشريف : « **ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف** » رواه مسلم . ولكن قد لا يستطيع الزوج الإنفاق على زوجته لعسره وعدم مقدرته المالية فهل يكون عدم الإنفاق سببا فى

---

(٢) لقد عدل المشروع الكويتى وهذا الكتاب فى المطبعة فنصت المادة / ١٣٩ على جواز الطلاق للغيبة بلا عذر اذا كانت سنة فأكثر وأباحت المادة / ١٣٩ الطلاق بسبب الحبس ثلاث سنوات فأكثر .

التطليق ويستوى المماطل مع المعسر .. ؟ .

١ - يرى الأحناف ألا حق للزوجة فى التفريق لعدم الإنفاق معسرا كان الزوج أم موسرا ، حتى لو كان حاضرا وماطل لأن فى وسعها أن تطلب الحكم عليه بالنفقة فإن لم تجد لديه المال تأذن بالاستدانة على حسابه ، قال شمس الأئمة السرخسى : « إن الحبس إنما يكون فى حق من ظهر ظلمه ليكون زجرا له عن الظلم وقد ظهر هنا عذره لا ظلمه فلا يحبسه ، ولكن ينظر لها بأن يأمرها بالاستدانة ، ولكن إذا لم يكن معسرا كان للقاضى أن يحبسه بطلب الزوجة ، لأنه ظالم لها وليس له أن يطلقها »[٣] .

٢ - ويرى الحنابلة أن للزوجة الحق فى طلب الفراق إذا كان الزوج معسرا ولم ينفق عليها وقد استدلوا بقول الله تعالى : ﴿ **فإمساك بمعروف أو تسريح بإحسان** ﴾ البقرة / ٢٢٩ ، فالإمساك على الزوجة مع عدم الإنفاق عليها ليس إمساكا بالمعروف .

كما استدلوا بما رواه البيهقى عن سعيد بن المسيب أنه سئل عن الرجل ، لا يجد ما ينفق على زوجته أيفرق بينهما ؟ قال : نعم وصرف ذلك إلى سنة رسول الله ﷺ[٤] .

٣ - وعند الشافعية أن للزوجة طلب الفسخ إذا امتنع الزوج عن

---

(٣) المبسوط للسرخسى جـ ٥ ص ١٨٧ .
(٤) المغنى لابن قدامة جـ ٧ ص ٥٦٣ .

الإنفاق لحصول الضرر بذلك[٥] .

٤ – وعند المالكية يحكم القاضى على الزوج الموسر بالنفقة فإن لم يؤدها وأبى أن يطلق طلق عليه القاضى ، فإن كان معسرا فالقاضى إما أن يأمره بالطلاق فورا أو يحدد له مهلة يحكم بعدها بالتطليق إن لم ينفق خلالها[٦] .

٥ – أما الظاهرية فعندهم أن الزوجة إن افتقر زوجها وكانت غنية لا يحق لها طلب النفقة وبالتالى لا محل لطلب الفراق ، بل يطلب الزوج إلزامها بالإنفاق عليه . واستدل ابن حزم[٧] بقول الله تعالى : ﴿ **وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف لا تكلف نفس إلا وسعها لا تضار والدة بولدها ولا مولود له بولده وعلى الوارث مثل ذلك** ﴾ البقرة ٢٣٣ .

ووجه الاستدلال أن الله قد جعل على الوارث القادر نفقة مورثه العاجز والزوجة وارثة لزوجها فإذا كان معسرا وجبت عليها نفقته ، ولكن الظاهرية أهل نص وهم ينكرون القياس ويتمسكون بظواهر النصوص والظاهر هنا أن النص ورد فى شأن نفقة الطفل وهى على المولود له أى الأب فإن كان معسرا فهى على من يرث المولود أو من

---

(٥) نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج للإمام شمس الدين الرملى جـ ٧ ص ٢٠٧ وحاشية الشرقاوى على شرح التحرير للشيخ زكريا الأنصارى جـ ٢ ص ٣٠٩ .

(٦) الخرشى جـ ٤ ص ١٩٦ .

(٧) المحلى جـ ١٠ ص ٩٢ .

يرث الأب كما قال ابن القيم[8] .

موقف القوانين العربية :

لقد نص القانون المصرى على حق التفريق بسبب الضرر أو الغيبة أو الحبس حيث تضررت الزوجة ، ولكن الضرر فى القانون ٢٥ / ٢٩ كما يتضح من المادة السادسة وما بعدها ، هو الإيذاء وسوء الخلق فنص المادة ٦ « إذا ادعت الزوجة إضرار الزوج بها بما لا يستطاع معه دوام العشرة بين أمثالها يجوز لها أن تطلب من القاضى التفريق » .

أما التفريق لعدم النفقة فالواجب التطبيق هو المادة ٤ من القانون ٢٥ / ١٩٢٠ التى تجيز للزوجة حق طلب التفريق لعدم الإنفاق عليها سواء رجع ذلك للإعسار أم للمماطلة والقوانين العربية أكثرها يأخذ بهذه الأحكام مع تنوع فى الشروط .

فالمشروع الكويتى قد نص على ذلك فى المادتين ١٠٨ ، ١٠٩ والنص الأول يقضى بإجبار الزوج الموسر على النفقة وذلك بالتنفيذ الجبرى على أمواله . فإن لم يكن له مال ظاهر ولم يدع الإعسار وأصر على عدم النفقة طلق القاضى عليه فى الحال ، وإن ادعى الإعسار ولم يثبته طلق القاضى عليه حالا وإن أثبت أنه عاجز عن النفقة أمهله شهرا على الأكثر فإن لم ينفق خلال الشهر ، طلق عليه بعد فواته .

---

(٨) زاد المعاد جـ ٤ ص ١٥٦ .

والنص الثانى يحكم حالة الزوج الغائب غيبة قريبة ، ويقضى بالتنفيذ الجبرى على ماله الظاهر فإن لم يكن له مال ظاهر ضرب له القاضى أجلا فإن لم يرسل النفقة أو لم يحضر لينفق عليها طلق عليه القاضى بعد مضى المهلة وإن تعذر إعلانه لجهالة مكان غيبته وثبت عدم وجود أموال له طلق القاضى عليه .

بين الشريعة والقانون :

إن الإسلام يوجب المودة والتعاون بين الناس جميعا ، وكلما وجدت أواصر الصداقة أو القرابة كانت المودة والتعاون على اختلاف ذلك من حيث الإلزام .

فقد أباح الله الأكل من بيت الصديق فى قوله تعالى : ﴿ **أو ما ملكتم مفاتيحه أو صديقكم ليس عليكم جناح أن تأكلوا جميعا أو أشتاتا** ﴾ النور / ٦١ .

وأباح الله للمعسر أن يؤجل الوفاء بدينه إلى وقت الميسرة فقال تعالى : ﴿ **وإن كان ذو عسرة فنظرة إلى ميسرة** ﴾ فمن باب أولى أن يكون بين الزوجين إذا قال الله : ﴿ **ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما آتاه الله لا يكلف الله نفسا إلا ما آتاها** ﴾ .. ولهذا ولغيره من الفقهاء من قال «ذلك دليل على أن الله لم يكلف الزوج إذا أعسر أن ينفق على زوجته واذا لم يكن مكلفا فلا يكون عدم الإنفاق حال العسرة سببا للتفريق بينه وبينها » ثم قال : « والرسول لم يجعل لزوجة أبى سفيان حق طلب التطليق ، حين شكت إليه شح زوجها وإنما

أمرها أن تأخذ من مال أبى سفيان ما يكفيها وولدها ولو لم يأذن لها زوجها فى ذلك »[9] .

ولم يرد أن النبى ﷺ قد أمر بالتفريق بسبب إعسار الزوج وقد كان المعسرون أكثر عددا من الموسرين . وقد ترجم ابن قيم الجوزية ذلك بقوله : « إن تزوجته عالمة بعسرته أو كان موسرا أصابته جائحة اجتاحت ماله فلا فسخ لها ولم تزل الناس تصيبهم الفاقة بعد اليسار ولم ترفعهم أزواجهم إلى الحاكم ليفرقوا بينهم وبينهن » . وختم الفقيه ذلك بقوله[10] : « قد جعل الله الفقر والغنى مطبقين للعباد ، فيفتقر الرجل فى الوقت أو يستغنى فى الوقت فلو كان كل من افتقر تسخط عليه امرأته لعم البلاء وتفاقم الشر » ، وإذا كانت العلة فى الطلاق لعدم الإنفاق هو تغير أخلاق الناس وبالتالى يلزم المحافظة على الزوجات من ختلة الرجال ، فإنه يجب أن يقتصر التفريق لعدم الإنفاق على الحالات الناجمة عن فساد الزوج وسفهه أو سوء أخلاقه وأما الزوج الموسر فيجب كفالة الاجراءات لتحصيل النفقة جبرا عنه ، أما المعسرون الذين يحسبهم الجاهل أغنياء من التقوى والتعفف ، فيجب على الدولة أن تضمن لهم العيش الكريم بما يكفل ضمان المستوى اللائق من المعيشة لهم ولذويهم وحسبنا أن يقول أمير المؤمنين عمر بن الخطاب : « لو عثرت بغلة فى العراق لكنت أنا المسئول عنها لمَ لمْ أمهد لها الطريق » . وهو فى هذا يطبق قول النبى

---

(٩) المغنى لابن قدامة جـ ٧ ص ٥٦٣ .

(١٠) زاد المعاد جـ ٤ ص ١٥٦ .

ﷺ « **من مات وله مال فلورثته ومن مات وعليه دين فعلينا** » .

فهل آن الأوان لتمهيد الطريق للكسب الحلال والعمل الشريف لمن فقدوا القدرة المؤقتة أو المستديمة على العمل وكفالة أسرهم ، ذلك من واجبات الدولة فى شريعة الله ولكن أقواما التمسوا الإصلاح لدى المفسدين وفاقد الشىء لا يعطيه .

إن الاختلال والاعتلال المشهود فى جوانب من حياة المسلمين يرجع إلى انحرافهم عن المنهج المستقيم فكرا وتطبيقا وصدق الله إذ يقول ﴿ **إن الله لا يغير ما بقوم حتى يغيروا ما بأنفسهم** ﴾ الرعد / ١١ .

لهذا قال ابن حزم (إذا عجز الزوج عن نفقة نفسه وامرأته غنية ، كُلفت النفقة عليه ولا ترجع عليه بشىء من ذلك إن أيسر) واستند إلى قول الله تعالى ﴿ **وعلى الوارث مثل ذلك** ﴾ حيث جعل الله الوارث القادر مُكلفا بنفقة مورثه العاجز والزوجة وارثة لزوجها فعليها الإنفاق عليه إذا أعسر(١١) .

رابعا : التفريق للضرر

إن التطليق للضرر هو أيسر أنواع التفريق محل البحث . فمن الفقهاء من اعتد بالضرر المعنوى ولم يتطلب شهود العيان ، بل اكتفى

---

(١١) المحلى جـ ١٠ ص ٩٢ وقد رد ابن القيم هذا الاستدراك وجعله خاصا بالنفقة الواجبة للوالد بسبب الولادة فأوجب الله النفقة على وارث الأب (المرجع السابق) .

بالسماع الفاشى على ألسنة الجيران .

ومن المحاكم من عدت شرب الخمر بذاته ضررا يجيز للزوجة طلب التطليق حتى لو كان السكر لا يظهر عليه ولو وصف فى المجتمع بأنه خفيف الظل .

وقد تصدت لذلك دائرة الأحوال الشخصية بالمحكمة الكلية بالكويت برئاسة الشيخ محمود مكاوى ، ومما جاء فى حكمها :

١ - إن ما سارت عليه بعض القوانين العربية من أن الضرر الزوجى يكون بما لا يستطاع معه دوام العشرة بينهما وهو ضابط للضرر لا يعرفه المذهب المالكى الواجب التطبيق فى الكويت وهذه كتبه بين أيدينا لا تحوى ، غير المعيار الذى قدره أبو البركات أحمد الدردير ، وهو ما لا يجوز شرعا .

٢ - قد يقول قائل : إن شارب الخمر قد لا يسكر ، وهو خفيف الظل ، والجواب عن ذلك إن هذا القول ردة إلى الجاهلية التى كانت ترى الخمر مزيلة للهموم مثيرة للشجاعة كما أنه يتجاهل ما أثبته أطباء الأعصاب والنفس من أن المدمن وإن كان اجتماعيا مع أصدقائه فإنه فى المنزل عصبى المزاج .

وانتهت المحكمة إلى طلاق الزوجة طلقة بائنة ! « الأحوال الشخصية فى التشريع الإسلامى للدكتور الغندور » . ص ٥١٢ .

الضرر فى الفقه الإسلامى :

والذى يرجع إلى كتب الفقه الإسلامى يجد أن الإسلام إنما كفل للزوجة حق التفرقة إن تضررت من الحياة الزوجة وذلك حفاظا على كرامتها وآدميتها .

١ – فقد قال الكاسانى[١٢] : « إن شرع الطلاق فى الأصل لمكان المصلحة لأن الزوجين قد تختلف أخلاقهما وعند اختلاف الأخلاق لا يبقى النكاح (الزواج) مصلحة لأنه لا يبقى وسيلة إلى المقاصد فتنقلب المصلحة إلى الطلاق ليصل كل منهما إلى ما يوافقه ، فيستوفى مصالح النكاح منه » .

وقد جاء فى الشرح الكبير للدردير : « ولها التطليق على الزوج بالضرر وهو ما لا يجوز شرعا كهجر بلا موجب شرعى ، وضربها كذلك وسبها وسب أبيها نحو : يا بنت الكلب ، يا بنت الكافر ، كما يقع كثيرا من رعاع الناس ويؤدب الزوج على ذلك زيادة على التطليق » .

٣ – قال الخرشى[١٣] : « إذا ثبت بالبينة عند القاضى أن الزوج يضار زوجته وهى فى عصمته ولو كان الضرر مرة واحدة فالمشهور أنه يثبت للزوجة الخيار فإن شاءت أقامت على هذه الحالة ، وإن شاءت طلقت نفسها بطلقة واحدة بائنة لخبر – أى للحديث – (لا ضرر ولا ضرار) رواه أحمد وابن ماجه .

(١٢) بدائع الصنائع جـ ٣ ص ٥ .

(١٣) الخرشى على مختصر خليل جـ ٤ ص ٨٥ .

ثم قال : « ومن الضرر قطع كلامه عنها وتحول وجهه عنها ، وضربها ضربا مؤلما » .

٤ – جاء فى البهجة « إن ضرر أحد الزوجين للآخر يثبت بأحد الأمرين ، إما شهادة عدلين فأكثر بمعاينتهم إياها لمجاورتهم للزوجين أو لقرابتهم منهما ونحو ذلك ، وإما بالسماع الفاشى المستفيض على ألسنة الجيران من النساء والخدم وغيرهما بأن فلانا يضر زوجته بضرب أو شتم أو تجويع أو عدم كلام أو تحول وجهه عنها فى فراشه » المرجع – البهجة فى شرح التحفة لأبى الحسن بن عبد السلام – ج ١ .(١٤)

٥ – كما جاء فى البهجة ج ١ « أن الطلاق بيد الحاكم هو الذى يتولى إيقاعه إن طلبته الزوجة وامتنع منه الزوج ، وإن شاء الحاكم أمرها أن توَقعه »(١٥) .

٦ – وينسب إلى الإمام جعفر فقها يقضى بعدم اختصاص القاضى بالطلاق ولكن قد جاء فى اللمعة الدمشقية ج ١ « حق التطليق للزوجة من زوجها إن غاب وجهل خبره أى الضرر فيطلقها الحاكم بنفسه أو يأمر الولى به » ، وأضاف أيضا « ويجوز توكيل الزوج زوجته فى طلاق نفسها لأنها كاملة فلا وجه لسلب عبرتها فيه ، ولا يقع كونها بمنزلة موجبة وقابلة على تقدير طلاق نفسها ، لأن المغايرة الاعتبارية كافية وهو أى الطلاق مما يقبل النيابة

(١٤ ، ١٥ ، ١٦) انظر الأحوال الشخصية للشيخ محمد جواد مغنية ص ١٣٠ .

فلا خصوصية للنائب وقوله ﷺ : « **الطلاق بيد من أخذ بالساق** » . لا ينافيه لأن يدها مستفادة من يده مع أن دلالته على الحصر ضعيفة لأن ما يفيد الحصر إما كلمة (إنما) كقوله تعالى : ﴿ **إنما وليكم الله ورسوله** ﴾ أو (إلا) مسبوقة بالنفى كقوله تعالى : ﴿ **إن نحن إلا بشر مثلكم** ﴾ أو تقديم ما حقه التأخير كقوله تعالى : ﴿ **إياك نعبد وإياك نستعين** ﴾ وليس فى قول النبى ﷺ « **الطلاق بيد من أخذ بالساق** » من الأشياء المذكورة الدالة على الحصر .

لهذا فلا بأس أن يأمر القاضى بصفته نائبا عن الحاكم الزوج بأن يطلق ويكره على ذلك فإن أبى فحسبنا ما أوردناه من قول الشارح « يطلقها الحاكم بنفسه أو يأمر الولى به » كما أنه فى صور الخلع ما يدل على جواز التطليق لأن الخلع قد يكون فسخا أو طلاقا .

الطلاق للضرر فى القوانين العربية :

أولا : نجد القانون المصرى رقم ٢٥ / ١٩٢٩ ينص فى مادته السادسة على أنه « إذا ادعت الزوجة إضرار الزوج بها بما لا يستطاع معه دوام العشرة بين أمثالهما ، يجوز لها أن تطلب من القاضى التفريق وحينئذ يطلقها القاضى بائنة إذا أثبت الضرر وعجز عن الإصلاح بينهما » .

فإذا رفض (القاضى) الطلب ثم تكررت الشكوى ولم يثبت الضرر بعث القاضى حكمين وقضى على الوجه المبين بالمواد ٧ ، ٨ ، ٩ ، ١٠ ، ١١ .

والمادة ٧ نصها : « يشترط فى الحكمين أن يكونا رجلين عدلين من أهل الزوجين إن أمكن ، وإلا فمن غيرهم ممن لهم خبرة بحالهما ، وقدرة على الإصلاح بينهما » . ونص المادة ٨ : « على الحكمين أن يتعرفا أسباب الشقاق بين الزوجين ويبذلا جهدهما فى الإصلاح فإن أمكن على طريقة معينة قرراها » .

والمادة ٩ « إذا عجز الحكمان عن الإصلاح وكانت الإساءة من الزوج أو منهما أو جهل الحال ، قررا التفريق بطلقة بائنة » .

وتنص المادة ١٠ « إذا اختلف الحكمان أمرهما القاضى ، بمعاودة البحث فإن استمر الخلاف بينهما حكم غيرهما وعلى الحكمين أن يرفعا إلى القاضى ما يقررانه وعلى القاضى أن يحكم بمقتضاه » .

فهذه المواد تجعل التفريق بين الزوجين بطلقة بائنة ، وهى التى لا يملك فيها الزوج إرجاع الزوجة إلا برضاها وبعقد ومهر جديدين . ويكون ذلك فى حالات ثلاث هى :

١ – إذا كانت الإساءة من الزوج .

٢ – إذا كانت الإساءة من الزوجين معا .

٣ – أو إذا جهل الحال فلم يعرف من المسىء أو المحسن .

ثانيا : القانون المغربى فى الفصل (٥٦) جعل التفريق للضرر من حق الزوجة إذا كانت العشرة غير مستطاعة مع الزوج .

ثالثا : والقانون اللبنانى أعطى لكل من الزوجين حق طلب التفريق للضرر ولم يشترط أن يرتبط ذلك بكون العشرة غير مستطاعة « مادة ١٣٠ » .

رابعا : وقانون حقوق العائلة الذى كان مطبقا فى ظل الخلافة التركية التى أهدرتها العروبة المقنعة كما ينص فى المادة ١٣٠ على أن « للزوجة أن تطلب التطليق إذا أضر بها الزوج بقول أو بفعل أو خلق » .

خامسا : والقاضى الأردنى أعطى الزوجة حق طلب التفريق للضرر على أن يبعث القاضى حكمين « مادة ٩٦ » وهو فى هذا مثل القانون المصرى .

سادسا : والقانون العراقى أعطى هذا الحق لكل من الزوجين غير أنه منع القاضى من التطليق ولو ثبت الضرر إلا إذا بعث حكمين « مادة ٩ / ٤٠ » فإن تعثرا ضم إليهما ثالثا .

سابعا : والقانون السورى جعل حق التفريق للضرر ، من اختصاص القاضى بشرط أن يكون الضرر غير مستطاع « مادة ١١٢ » وأن يقوم القاضى بتكليف حكمين من أهل الزوجين للإصلاح فإن عجزا وكانت الإساءة من الزوج قررا التفريق بطلقة بائنة ، وإن كانت الإساءة من الزوجة قررا التفريق بينهما على تمام المهر أو على قسم منه « مادة ١١٤ » .

ثامنا : أما مشروع القانون الكويتى فقد نص على الطلاق للضرر فى المواد من ١١١ إلى ١١٦ وفيها أخذ بما أخذ به القانون المصرى وهو :

١ - التطليق إذا ثبت الضرر وعجز القاضى عن الإصلاح .

٢ - أو كانت الإساءة من الزوج .

٣ - أو كانت من الزوجين معا .

٤ - أو جهل الحال .

ومشروع القانون الكويتى لم يحدد للضرر مدة ولا معياراً ، وذلك استنادا إلى فقه الإمام مالك الذى استندت إليه دائرة التمييز بمحكمة الاستئناف العليا فى الكويت فى طعن حاصله أن زوجة طلبت الطلاق للضرر لعدم قيام الحياة الزوجية بينها وبين زوجها خلال سنى الزواج الثلاث ، فرفضت محكمة أول درجة دعواها استنادا إلى أن التقرير الطبى قد قطع بسلامة الرجل ، وأمام محكمة الاستئناف العليا أضافت الزوجة أنها بعيدة عن زوجها منذ ستة أشهر فأجاب المستأنف ضده أن مدة بعدها عنه نحو أربعة أشهر فقضت محكمة الاستئناف بتطليقها للضرر ، فطعن الزوج أمام دائرة التمييز بالطعن رقم ١٢ / ٧٣ ، بجلسة ٣١ / ٣ / ٧٥ صدر حكم دائرة التمييز مؤيدا قضاء محكمة الاستئناف لأنه لم يخالف القانون لأن فقهاء المالكية قد نصوا على التطليق للضرر وهو ما لا يجوز شرعا كهجرها بلا موجب شرعى « ج ٢ من حاشية الدسوقى على الشرح الكبير » ، ولا شك أن بعده

عنها أربعة أشهر هو أشد ضررا ، فظاهر حاله أنه يريد الاستمرار على موقفه منها فلم يطلبها لطاعته إمعانا فى الإضرار بها ولم يجر العرف بأن المرأة هى التى تسعى إلى الرجل بل العكس هو الجارى ، (المرجع مجلة القضاء والقانون ، الصادرة عن وزارة العدل بالكويت – السنة السادسة العددان الأول والثانى) .

ولكن القوانين العربية كلها ما عدا القانون السورى لم يتعرض لحالة ما إذا ثبت أن الإساءة ترجع إلى الزوجة وقد يقال إن إغفال ذلك يرجع إلى أن الرجل يملك إيقاع الطلاق إن أساءت إليه ، غير أن الطلاق من جانب الرجل يكلفه مؤخر الصداق ونفقة العدة والحالة المعروضة توجب الرجوع على الزوجة بالصداق كله أو بعضه وهذا ما عالجه القانون السورى وحده أما القوانين الأخرى فآثرت الصمت إلا القانون العراقى الذى اكتفى بإلزامها برد المعجل من المهر « مادة / ٤ » .

الفصل السادس

الخلع وحماية حق المرأة بين القانون والشرع

١ - الخلع وحق الطفل

٢ - تناقض القانون مع الشرع

٣ - الخلع والعبث بالحياة الزوجية

٤ - حق المرأة بين الفقه القانونى والسلفى

الخلع وعلاج تعسف الزوج :

يتم الزواج بناء على ظاهر أحوال الزوجين ولكن بعد فترة من الارتباط وعلى أساس الواقع العملى قد يكتشف أحد الزوجين أو كلاهما أن هذا الظاهر كان يخفى أخلاقا تستحيل معها الحياة الزوجية . فما علاج هذه المشكلة .

يرى الفكر الكنسى أن الزواج لا يتم بإرادة البشر بل بإرادة الله وبالتالى فإن ما جمعه الرب لا يفرقه العبد فلا طلاق إلا لعلة الزنا .

أمام هذا تطول فترة الخطبة فى أوروبا وقد تصل إلى ربع قرن من الزمان كما حدث مع المهندس الانجليزى إينى هبكز[1] وهذا معناه إقرار الزنا فى شكل المعاشرة ولكن الاسلام عالج هذه المشكلة فجعل الطلاق بيد الرجل والخلع من المرأة . وتزداد هذه المشكلة فى هذا العصر بسبب اعتبار المال كسبب للزواج وكثيرا ما تكتشف الفتاة قبل الدخول أو بعده مباشرة ان الانفصال أفضل من الشقاء المادى وأرحم بالأطفال الذين يولدون من هذا الزواج وهنا تطلب الطلاق فى مقابل أن ترد الصداق والهدايا فتكون المادة هى العقبة أن يطلب الرجل أضعاف ذلك من الأموال وتقف المحاكم عاجزة عن العلاج لأن القانون يجعل الخلع برضا الزوجين وهذا يجعل اشتراط دفع ما يشاء من الأموال مشروعا ، كما أن طلب الزوجة الطلاق للضرر يحتاج أن تدخل عليه مدة من الذين يظهر فيها ضرره بما يمكن إثباته أمام المحكمة[1] .

(١) الوطن فى ١٦ / ٥ / ١٩٨٠ وانظر الفصل الأول ص ٣٨ .

وتزداد هذه المشكلة عندما يلجأ أهل الفتاة إلى إبرام زواج غير مكتوب لمنع الحرج من دخول الخاطب وحديثه مع الفتاة فاذا ما ظهر هذا الخلاف لا يستطيع أن تحل هذا الرباط إلا إذا طلق الزوج وهنا يطلب الآلاف المؤلفة من الأموال لهذا وجب تعديل القانون فى باب الخلع على النحو المبين فى هذا البحث .

والخلع اصطلاح شرعى يقصد به إزالة رابطة الزوجية لقاء مقابل تدفعه الزوجة ، والأصل ألا يزيد هذا المقابل عما أخذته الزوجة ، ولهذا اختلف فيما زاد عن ذلك ، فيروى ابن حزم عن عطاء وطاووس والأوزاعى وجوب رد هذه الزيادة ، لما ثبت فى صحيح البخارى بسند مرفوع « **أن امرأة ثابت بن قيس أتت النبى ﷺ وقالت : لا أعتب على زوجى فى خلق ولا دين ولكنى أكره الكفر فى الإسلام . فقال أتردين عليه حديقته ... ؟ (وكان مهرها هذه الحديقة) فقالت : نعم ، فقال للزوج ، أقبل الحديقة وطلقها تطليقة** »[٢] والجمهور يجيز أخذ أكثر من الصداق المدفوع لأن الخلع فى نظرهم نشوز من جانب الزوجة ، ويستدلون بقول الله تعالى : ﴿ **ولا يحل لكم أن تأخذوا مما آتيتموهن شيئا إلا أن يخافا ألا يقيما حدود الله فإن خفتم ألا يقيما حدود الله فلا جناح عليهما فيما افتدت به** ﴾ البقرة - ٢٢٩ وقد حملوا حديث ثابت بن قيس على خلاف الأولى ، وقال الإمام مالك إنه ليس من مكارم الأخلاق .

---

(٢) فتح البارى جـ ٩ ص ٣٩٥ والترمذى مع التحفة ٤ / ٣٦٤ وأحمد ٤ / ٣ والنسائى ٦ / ١٥٣ ، وأبو داود مع عون المعبود ٦ / ٣٠٨ .

ولكن يتضح من سياق هذا الحديث ، الأمر برد المهر فقط وهذا ما يرجح الرأى الأول ، أما الآية القرآنية التى استدل بها أصحاب الرأى الثانى فهى حجة عليهم لأنها تجيز أن تفتدى المرأة نفسها بمقابل يدفع للزوج وهو المشار إليه فى الآية بلفظ ﴿ **مما آتيتموهن** ﴾ . هذا اللفظ لا يفيد أن يأخذ الزوج أكثر مما دفعه . ومع هذا فجواز أخذ أكثر من الصداق عند تعسف الزوجة وإضرارها بالزوج مسألة تحكمها نصوص أخرى مثل حديث « **لا ضرر ولا ضرار** » .

الخلع وحق الطفل

ولا يجوز أن يكون مقابل الخلع هو أن تتنازل الأم عن حضانة الطفل لأن هذا من حق الولد وبقاؤه مع أمه أنفع له ، فإن خالعته على أن تترك الولد عنده فالخلع جائز والشرط باطل (المبسوط للسرخى جـ ٦) .

وبهذا أخذت المادة ٨٨ من مشروع القانون الكويتى إذ نصت على أنه إذا اشترط الرجل فى المخالعة إمساك الولد عنده مدة الحضانة صحت المخالعة وبطل الشرط وكان لحاضنته أخذه منه ويلزم أبوه بنفقته وأجرة حضانته إن كان الولد فقيرا .

كما لا يجوز الخلع على أن تمسك الأم بالطفل بعد سن الحضانة لأن مصلحة الصغير ومصلحة المجتمع فى أن يضم للأب بعد هذه السن ليبلغ مبلغ الرجال فى الآداب والأخلاق ، فإن اتفق الزوجان على

تناقض القوانين العربية :

إن الإسلام لم يجعل الطلاق بيد الرجل إلا لتوفير مقومات القوامة له ، وقد ألزمه ألا يتعجل فى فصم عرى رباط الزوجية لتظل الأسرة فى نطاقه ولينأى به عن التسرع وحكم العاطفة .

ولو كانت القوامة للزوجين بالتناوب أو كان الحق فيها شائعا لفسدت الحياة الزوجية وانفرط عقد الأسرة ونشأت لبناتها فى ظل صراع وخلاف لا يجد من يحسمه ويقومه ، ومن ثم تتلاشى القيم فى نفوس الأولاد .

ولكن الإسلام فيما أرى لم يجعل هذا الحق رهين تفضل الزوج فليس له أن يمسك على الحياة الزوجية ضرارا ، ولهذا قال الله تعالى : ﴿ **ولا تمسكوهن ضرارا لتعتدوا** ﴾ البقرة – ٢٣١ .

فرضا الزوج على الخلع أو الطلاق على مال أمر مقبول ولكن تعسفه فى هذا أمر غير مقبول ، وهذا ما أغفلته القوانين فالمادة ٤٦ من القانون العراقى تعرف الخلع بأنه (إزالة قيد الزواج بلفظ الخلع أو ما فى معناه وينعقد بإيجاب وقبول أمام القاضى) ، والمادة ٨٣ من مشروع القانون الكويتى تنص على أن (لكل من الطرفين الرجوع عن إيجابية المخالعة قبل الطرف الآخر) .

بينما القانون المصرى لم يورد نصا صريحا فى هذا ، واكتفت المادة ٥ بالنص على أن « الطلاق نظير عوض طلاق بائن » والمادة ٩٦ أيضا تنص على أن « لكل من الطرفين الرجوع عن إيجابه

فى المخالعة قبل الطرف الآخر » . ومثل ذلك القانون المغربى والسودانى فكلها تربط الخلع برضا الزوج دون أن تعالج التعسف . فهل هذا يتفق مع الإسلام نصا وروحا ؟ .

تناقض القانون مع الشريعة

هذا هو حاصل النصوص القانونية وهى مستمدة من أقوال بعض الفقهاء وكلها تربط الخلع بقبول الرجل دون أن تنص على أنه عند تعسفه تلجأ الزوجة إلى القضاء .

وهى بهذا تتناقض مع نفسها لعدم فهم من وضعوها لمضمون النصوص الشرعية ، أو لعدم دقة الصياغة لأننا بشر . وسبب التناقض أن القوانين لم تنص على اختصاص القاضى بالأمر إذا لم يستجب الزوج وتحقق موضوع الخلع وشرعيته بينما قال بذلك فقهاء أقدمون ، فقد جاء فى كتاب السرائر (قال شيخنا أبو جعفر : وإنما يجب الخلع إذا قالت المرأة لزوجها لا أطيع لك أمرا) وقال ابن رشد (والفقه أن الفداء إنما جعل للمرأة فى مقابلة ما بيد الرجل من الطلاق فإنه لما جعل الطلاق بيد الرجل إذا فرك المرأة – كرهها – جعل الخلع بيد المرأة إذا فركت الرجل » بداية المجتهد ج ٢ وقال أمير المؤمنين عمر (إذا أراد النساء الخلع فلا تكفروهن) (سنن البيهقى ج ٧) .

تناقض القانون مع نفسه :

كما نرى أن القوانين العربية بإغفالها علاج تعسف الزوج فى إجابة

الزوجة إلى طلبها وهو التفريق عن طريق الخلع ، تكون قد تناقضت مع نفسها لأنها تبيح التطليق للضرر دون أن تتحمل الزوجة شيئا فكان الأولى أن تنص هذه القوانين على اختصاص القاضى بالحكم بالخلع إذا عرضت الزوجة المقابل العادل ورفضه الزوج ، وتحقق الموجب لحل هذه الرابطة .

سبق أن ذكرت فى الفصل السابق أن القوانين تجعل التفريق بين الزوجين بطلقة بائنة وهى التى لا يملك فيها الزوج إرجاع الزوجة إلا برضاها وبعقد ومهر جديدين وذلك فى حالات الضرر كما تجعل هذا التفريق فى حالات ثلاث هى :

١ – إذا كانت الإساءة من الزوج .

٢ – أو إذا كانت الإساءة من الزوجين معا .

٣ – أو إذا جهل الحال فلم يعرف من المسىء أو المحسن .

فإذا كان التفريق للقاضى فى هذه الحالات الثلاث بطلقة بائنة ولا تتكلف فيها الزوجة شيئا أفلا يكون هذا من حقها إن عرضت رد الصداق وتعذر الإصلاح ؟ .

إن التشريعات العربية ، تجعل التفريق للضرر من اختصاص القاضى ودون أن يتوقف ذلك على رضا الزوج .

١ – فالقانون المغربى فى الفصل ٥٦ جعل التفريق لضرر من حق الزوجة إذا كانت العشرة غير مستطاعة مع الزوج .

٢ – والمادة ١٣٠ من القانون اللبنانى أعطت كلا من الزوجين حق طلب التفريق للضرر ولم تشترط أن يرتبط ذلك بكون العشرة غير مستطاعة .

٣ – وقانون حقوق العائلة الذى كان مطبقا فى ظل الخلافة التركية ، كان ينص فى المادة ١٣٠ على أن (للزوجة أن تطلب التطليق إذا أضر بها الزوج بقول أو فعل أو خلق) .

٤ – والمادة ٩٦ من القانون الأردنى أعطت الزوجة حق طلب التفريق للضرر على أن يبعث القاضى حكمين وهو فى هذا مثل القانون المصرى .

٥ – والمادة ٤٠ من القانون العراقى أعطت هذا الحق لكل من الزوجين غير أنه منع القاضى من التطليق ولو ثبت الضرر إلا إذا بعث حكمين فإن تعذرا ضم القاضى لهما ثالثا .

٦ – والمادتان ١١٣ و١١٤ من القانون السورى جعلتا حق التفريق للضرر ، من اختصاص القاضى بشرط أن يكون الضرر غير مستطاع ، وأن يقوم القاضى بتكليف حكمين من أهل الزوجين للإصلاح فإن عجزا وكانت الإساءة من الزوج قررا التفريق بطلقة بائنة وإن كانت الإساءة من الزوجة قررا التفريق بينهما على تمام المهر أو على قسم منه .

أسباب تناقض القوانين :

من هذا العرض يتضح أن قوانين الدول العربية خصوصا ما نسب

منها إلى الإسلام قد تناقضت مع نفسها ومع المصادر التى استقت منها تشريعاتها وهى الفقه الإسلامى .

فالقوانين فى باب الخلع لا تبيح للزوجة أن تفارق زوجها إلا برضاه لأن الخلع فى هذه التشريعات يتوقف على قبول الطرف الآخر وهو الزوج .

بينما تجد هذه القوانين فى باب الطلاق للضرر تبيح التفريق بغير رضا الزوج ومن ذلك إذا كانت الإساءة منه أو منهما معا أو جهل الحال فلم يعرف من المحسن أو المسىء .

والفقه الذى يعد مصدرا لهذه القوانين يبيح التطليق للضرر ولو كان ضررا أدبيا كقطع كلامه عنها وتحويل وجهه عنها ، بل من الفقهاء من اكتفى فى الإثبات بالسماع الفاشى المستفيض على ألسنة الجيران من النساء والخدم كما أن النصوص الشرعية التى يجب الاحتكام إليها عند الاختلاف ، تؤكد حق المرأة فى الحصول على إنهاء عقد النكاح (الزواج) ولو لم يرض الزوج بذلك .

وفى قصة بريرة مع زوجها مغيث ، ما يؤكد ذلك وقد وردت فى صحيح البخارى وتتلخص فى أنه بعد أن قامت السيدة عائشة بإطلاق سراح بريرة وكانت مملوكة تمتعت هذه بالحقوق الزوجية للحرائر المسلمات ، وكان الرق حائلا بينها وبين التمتع بهذه الحقوق ، الممثلة فى رفع الضرر الواقع فى بداية الزواج كما هو الحال فى الإماء أو

الضرر الذى يقع بعد ذلك كما هو الحال فى شأن الحرائر والذى دلت عليه قضية زوجة ثابت بن قيس .

أما بريرة ، فبموجب هذا اختارت مفارقة زوجها فأبى وبلغ هذا النبى ﷺ فأشار عليها بالعودة إلى زوجها فقالت : هل هذا واجب ؟ فقال النبى ﷺ (بل أنا شافع) فقالت : لا حاجة لى به . فأقرها النبى على ذلك .

وقضية ثابت بن قيس فى البخارى فيها أمره رسول الله ﷺ بتطليق زوجته والأمر للوجوب ما لم يصرف إلى الندب بقرينة من القرائن .

وما تأوله بعض الفقهاء مثل ابن حجر من أن هذا للإرشاد والإصلاح لا للإيجاب مردود عليه بقول الإمام الشوكانى (لم يذكر ابن حجر ما يدل على صرف الأمر عن حقيقته) نيل الأوطار ج ٦ .

ومردود عليه بأن طبيعة الحياة الزوجية قد حددها الله تعالى بقوله : ﴿ **فإمساك بمعروف أو تسريح باحسان** ﴾ سورة البقرة ٢٢٩ فلا مجال هنا للإكراه على الحياة الزوجية سواء وقع الإكراه على الرجل أو على المرأة ولهذا كان الطلاق بيد الرجل وكان الخلع حقا خالصا للمرأة . ولا شك أن ربط الخلع بموافقة الرجل فيه سلب لهذا الحق وإبطال له ولهذا نرى أن يلزمه القاضى بالمخالعة إذا امتنع عنه إضرارا بالزوجة أو لرغبته فى الإثراء على حساب سعادتها وذلك باشتراط مبلغ كبر من المال .

ونرى أن حكم النبى ﷺ فى قضية زوجة ثابت بن قيس ، قد كشف عن هذا المبدأ وأكد هذا الحق ، إذ أمر الزوج بالتطليق فى مقابل رد الزوجة الصداق .

وإذا كان الفقهاء وأصحاب المذاهب الفقهية لم يتناولوا هذه المسألة بهذا التحديد ، فما ذلك إلا لتوفر الصدق والتقوى فى عصرهم كما كان الحال فى عصر النبى ﷺ ، الأمر الذى جعل زوجة ثابت بن قيس تستهل قضيتها بقولها (لا أعيب على زوجى فى خلق ولا دين) .

ومع هذا فحق المرأة فى الخلع على النحو الذى ذكرناه ، نجده عند هؤلاء الفقهاء بألفاظ وتعبيرات أخرى فقد قال الإمام مالك فى المفتدية التى تفتدى من زوجها : (إنه إذا علم أن زوجها أضر بها وضيق عليها ، وعلم أنه ظالم لها ، مضى الطلاق ورد عليها مالها فهذا الذى كنت أسمع والذى عليه أمر الناس عندنا) (تنوير الحوالك شرح على موطأ مالك جـ ٢ كتاب الطلاق باب ما جاء فى المختلعة) وبعض الحنابلة يرون أنه إذا كان النشوز من جهة الرجل وقع الطلاق ، أى بغير رضاه ، والظاهرية يرون أن النشوز إن كان من جانب الرجل فقد وقع تحت النهى الوارد فى قول الله تعالى : ﴿ **ولا تمسكوهن ضرارا لتعتدوا** ﴾ البقرة ٢٣١ .

فهذه الأقوال تؤدى إلى ما ذهبنا إليه وهو ما استخلصه الدكتور الغندور من قضية زوجة ثابت بن قيس إذ نص على أنه عند عدم

إمكان الصلح بينهما يأمر القاضى الزوجين بالمخالعة على أن تدفع الزوجة المهر لزوجها أو العوض المقرر من قبل القاضى .

والذى نرجحه أنه إذا لجأت الزوجة إلى القاضى لتعسف الزوج فى قبول المخالعة ، للقاضى أن يحكم على الرجل بطلقة بائنة على المرأة بمبلغ من المال قد يكون المهر أو أكثر منه حسبما يقتنع به من الوقائع المطروحة أمامه .

اشتراط أسباب ظاهرة للخلع :

ومع هذا يرى بعض العلماء أن الخلع (إنما يجوز إذا كان هناك سبب يقتضيه ، كأن يكون الرجل معيبا فى خَلقه أو سيئا فى خُلقه أو لا يؤدى للزوجة حقها وأن تخاف المرأة ألا تقيم حدود الله فيما يجب عليها من حسن المعاشرة كما هو ظاهر الآية) .

فإن لم يكن ثمة سبب يقتضيه فهو محظور لما رواه أحمد والنسائى من حديث أبى هريرة (المختلعات هن المنافقات) (فقه السنة) ولما كان هذا الحديث هو سند هذا الرأى ، فقد هان الأمر لأن السنة النبوية قد محصت تمحيصا لم تشهده الإنسانية من قبل فقد تتبع العلماء الأولون الأحاديث متنا وسندا وميزوا الصحيح من الضعيف من الموضوع ووضعت كتب مستقلة فى ذلك .

ولقد أثبت لنا العلماء أن الحديث المشار إليه ، رواه الترمذى وأثبتوا أنه حديث غريب وإسناده ليس بالقوى وفى بعض رجاله جهالة وفى بعضهم ضعف . (تحفة الأحوذى بشرح جامع الترمذى جـ ٤) .

ذاتها ومن هنا كان الطلاق بيد الرجل والخلع حق المرأة ، وكان القضاء هو صاحب السلطة فى إلزام الطرفين بالحكم الشرعى الذى يتضح للقاضى .

بين الخلع والطلاق على مال :

الخلع والطلاق على مال كلاهما وسيلة لفصم عرى الزوجية بمقابل تقدمه الزوجة الراغبة فى ذلك .

ولكننا نجد من العلماء من ذهب فى التفرقة بين الخلع والطلاق على مال مذهبا قد يغير مضمونهما .

فعند الأحناف أن الخلع وقع فيه خلاف هل هو فسخ فلا يحتسب طلقة من الثلاث المسموح بها أو هو طلاق فيحتسب ثم هل تسقط به كل حقوق الزوجة أو لا ؟ ، وهل يملك الزوج إرجاع زوجته بغير رضاها إذا كان بدل الخلع شيئا محظورا أو أمرا باطلا ؟ ، أما الطلاق على مال فقد برىء من هذا الخلاف فهو طلاق وليس فسخا كما أنه لا تسقط به كل حقوق الزوجة إذا تحدد العوض وهو المبلغ المتفق عليه ، ومن ثم تظل لها نفقة العدة والمهر ، وأيضا هو طلاق رجعى إن كان العوض باطلا ، أما إن كان صحيحافهو طلاق بائن .

ولكننا نجد أن هذه التفرقة بين الخلع والطلاق على مال ، ليس لها دليل شرعى ، بل تستند إلى اجتهاد لا يلزم إلا صاحبه .

والتكييف الفقهى الذى نختاره هو أنه إذا اتفق الزوجان على الفرقة فى مقابل مقدار من المال تعطيه الزوجة لزوجها ، وطلقها بناء على ذلك فإن هذا التصرف يعتبر خلعا وتقع به طلقة بائنة ، فلا تحل للزوج إلا بمهر وعقد جديدين .

كما نرى أن هذا التصرف سواء وصف بأنه خلع أو طلاق على مال ، يندرج تحت الأحكام التالية :

١ - أن الزوج إذا ابتدأ بالخلع بأن قال لزوجته خالعتك فى نظير كذا ثم أراد أن يرجع عن الخلع بعد قبول الزوجة ، لم يملك الرجوع مع أنه يملك ذلك إذا كان الطلاق بغير عوض . وهذا ما يسمى بالرجعة .

٢ - أن الزوجة تملك أن تشترط لنفسها الخيار فى مدة معلومة يكون لها فيها الحق فى القبول أو الرفض لأن الخلع من جانبها معاوضة والمعاوضات يصح فيها اشتراط الخيار .

٣ - أنه إن قامت الزوجة من المجلس الذى سمعت فيه عرض المخالعة من الزوج ولم تبد قبولها ، لا يصح منها القبول إذا رفض الزوج ذلك لأن المعاوضات المالية تبطل إذا تفرق العاقدان ، ولابد من إيجاب جديد من الزوج .

الخلع بين الشكلية والموضوعية :

نجد من العلماء من أضفى شرعية على الألفاظ ومن ثم يشترط لصحة الخلع أن يكون بلفظ من ألفاظه الصريحة فى معنى الخلع أو

الكناية عنه والسبب عندهم أن الخلع الشرعى له أحكام خاصة تغاير أحكام الطلاق على مال .

وعلى هذا لو قالت الزوجة لزوجها طلقنى على مائة دينار كان ذلك طلاقا بائنا واحتسب ضمن الطلقات الثلاث ، على ما هو مفصل فى كتاب بدائع الصنائع ج ٣ ، ولكن المحققين من الفقهاء لا يرون هذه التفرقة ، ولا يهتمون بالألفاظ وشكلياتها بل يردون الأمر إلى مضمونها .

فالخلع تبين به المرأة ، فلا يحل له أن يتزوجها بعد ، إلا برضاها وليس هو كالطلاق المجرد فإن ذلك الطلاق يقع رجعيا أو له أن يرتجعها فى العدة بدون رضاها . وقد تنازع العلماء فى هذا الخلع ، هل يقع به طلقة بائنة محسوبة من الثلاث ، أو تقع به فرقة بائنة ، وليس من الطلاق الثلاث ، بل هو فسخ على قولين[٣] :

والأول مذهب أبى حنيفة ومالك وكثير من السلف ، ونقل عن طائفة من الصحابة ، لكن لم يثبت عن واحد منهم ، بل ضعف أحمد ابن حنبل ، وابن خزيمة وابن المنذر وغيرهم ، جميع ما روى فى ذلك عن الصحابة .

والرأى الثانى : أنه فرقة بائنة ، وليس من الثلاث ، وهذا ثابت عن ابن عباس باتفاق أهل المعرفة بالحديث ، وهو قول أصحابه ، كطاووس وعكرمة وهو أحد قولى الشافعى ، وهو ظاهر مذهب

(٣) مجموع الفتاوى لابن تيمية ج ٣٣ .

أحمد بن حنبل وغيره من فقهاء الحديث وإسحاق بن راهويه وأبى ثور ، وداود وابن المنذر وابن خزيمة وغيرهم . مجموع الفتاوى جـ ٣٣ .

واستدل ابن عباس على ذلك بأن الله تعالى ذكر الخلع بعد طلقتين ثم قال : ﴿ **فإن طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره** ﴾ البقرة ٢٣٠ . فلو كان الخلع طلاقا لكان الطلاق أربعا ، وقال بعضهم إن كان بلفظ الطلاق وقع طلاقا بائنا ، وأجاب شيخ الإسلام ابن تيمية على ذلك بقوله : « من قال من أصحاب الشافعى وأحمد : أن الخلع بلفظ الطلاق يقع طلاقا بائنا ، فهؤلاء أثبتوا فى الجملة طلاقا بائنا محسوبا من الثلاث ، فنقضوا أصلهم الصحيح الذى دل عليه الكتاب والسنة » .

وقال بعض الظاهرية : « إذا وقع بلفظ الطلاق كان طلاقا رجعيا » .

وأجاب ابن تيمية بأن مقصود الافتداء لا يحصل إلا مع البينونة ولهذا كان حصول البينونة بالخلع لم يعرف فيه خلاف بين المسلمين وقال : « إن الخلع هو فرقة بعوض ، فمتى فارقها بعوض ، فهى مفتدية لنفسها به ، وهو خالع لها بأى لفظ كان » ، ولم ينقل أحد قط ، لا عن ابن عباس وأصحابه ولا عن أحمد بن حنبل أنهم فرقوا بين الخلع ، بلفظ الطلاق ، وبين غيره[٤] .

---

(٤) مجموع الفتاوى جـ ٣٣ ص ١٩٦ .

طبيعة الخلع وانعدام العوض :

الأصل فى الفرقة بين الزوجين أنها طلاق رجعى ، الا ما كان قبل الدخول ، أو مكملا للثلاث ، وقد خرج الخلع عن هذا الأصل وأصبح طلاقا بائنا ، بينونة صغرى ، لأنه لو كان رجعيا لتمكن الزوج من إعادتها إلى عصمته بغير رضاها على الرغم من أنها اختلعت منه بعوض للكراهية ، ولهذا السبب لا تعاد إليه إلا برضاها وبعقد وبمهر جديدين ، وذلك هو حكم البينونة الصغرى .

كما يرى جمهور الفقهاء أن الفرقة تقع طلاقا بائنا متى كان هناك عوض ولو فى الظاهر ، كما إذا خالع الرجل زوجته على خمر أو شىء محرم إذ يقع الطلاق بائنا ولا يستحق الزوج هذا العوض لأنه محرم شرعا ، كما يرون أنه لو كانت الفرقة بلفظ الخلع أو معناه وقع الطلاق بائنا ، ولو لم يكن هناك عوض .

والأولى هو الرأى القائل بأن الطلاق يكون رجعيا عند انعدام العوض لأن القواعد الشرعية لا توجب البينونة إلا بسبب العوض أو الطلاق قبل الدخول أو الطلاق المكمل للثلاث إلا إذا قبل الزوج ذلك .

وفى الختام نرجو أن نكون قد ساهمنا فى علاج هذه المشاكل مع بيان فساد ظاهرة التقليد الأعمى للتشريعات الغربية ، وخطأ سوء استخدام أحد الزوجين للحق الشرعى المخول له ، وذلك برد هؤلاء وهؤلاء إلى النصوص الشرعية بتطبيقاتها النبوية .

الخلع والعبث بالحياة الزوجية :

إن أول خلع فى الاسلام هو خلع حبيبة بنت سهل بن ثعلبةالانصارية من زوجها ثابت بن قيس بم شماس بن زهير بن مالك ابن امرىء القيس وكان خطيب الأنصار (٥) .

وفيه قال القرطبى إنها كانت تبغضه أشد البغض وكان يحبها أشد الحب ففرق بينهما رسول الله ﷺ بطريق الخلع فكان أول خلع فى الإسلام .

وقال الإمام مالك (لم أزل أسمع ذلك من أهل العلم وهو الأمر المجمع عليه عندنا ، وهو أن الرجل إذا لم يضر بالمرأة ولم يسيء إليها ، وأحبت فراقه ، فإنه يحل له أن يأخذ منها كل ما افتدت به كما فعل النبى ﷺ فى امرأة ثابت(٦) .

ولا يستفاد من ذلك وما قلناه عن حق المرأة فى الخلع ومن اختصاص القضاء بإجبار الزوج على ذلك ، أن يكون للمرأة أن تبدل بالزوج غيره كلما دفعتها عواطفها ونزواتها إلى ذلك ، فالقاضى عليه أن يبحث عن مدى كره المرأة ويتحقق من مسلكها وهذا ما فعله أمير المؤمنين عمر بن الخطاب عندما طلبت المرأة الخلع من زوجها ولم يجد لها سببا واضحا ، فاختبرها بحبسها فى مكان غير نظيف يوما واحدا ثم سألها كيف وجدت مكانك ؟ فقالت : ما رأيت ليلة أقر

---

(٥) أسد الغابة ١ / ٢٧٤ وتهذيب الأسماء ق ١ / ١٣٩ ، ٣٧٥ .

(٦) الجامع لأحكام القرآن للقرطبى جـ ٣ ص ١٣٩ .

بعينى من هذه . فأدرك كراهيتها لزوجها وقال له اخلعها ولو من قرطها أى اقبل أى شيء منها للطلاق ولو قرطها(٧) .

حق المرأة بين الفقه
السلفى والقانونى

لقد اعترض رئيس محكمة الاستئناف العليا بالكويت على ما انتهينا إليه حول حق المرأة فى الخلع وأسباب اعتراضه هى :

أولا : مقابل الخلع والتعسف :

استدل شيخنا بأقوال لبعض الفقهاء تفيد أن للمرأة أن تفتدى نفسها بجميع ما تملك ، ثم قال : ولا وجه للاستدلال بحديث ثابت ابن قيس فقد قال الفقهاء إنه فتيا وليس حكما ، أو أخذ الأكثر خلاف الأولى(٨) .

وهو بهذا لا يقر ترجيحى للرأى القائل أن حكم النبى ﷺ هو رد المهر فقط .

ولا يقر قولى (بتناقض القانون مع نفسه لأنه يبيح الطلاق للضرر دون أن تتحمل الزوجة شيئا ، فكان الأولى أن ينص القانون على اختصاص القاضى بالحكم بالخلع ، إذا عرضت الزوجة المقابل العادل

---

(٧) تفسير القرآن العظيم لابن كثير ج ١ ص ٢٨٥ .

(٨) بحث لفضيلة الشيخ محمود الأزرق نشرته مجلة الوعى الإسلامى الصادرة ف الكويت بعدد شهر ذى القعدة سنة ١٣٩٨ جه .

ورفضه الزوج وتحقق الموجب للخلع) .

وقد استند إلى أقوال فى الفقه تجيز أخذ الزيادة عن المهر وتستدل بقول الله تعالى : ﴿ **فإن خفتم ألا يقيما حدود الله فلا جناح عليهما فيما افتدت به** ﴾ البقرة / ٢٢٩ . ويؤكد رأيه بقوله : « فالآية دليل على جواز أخذ الزوج فى مقابل الخلع أكثر مما أعطى ، لا كما جاء فى البحث من أنها تدل على عدم الجواز » ، ذلك أن قوله تعالى : ﴿ **فلا جناح عليهما فيما افتدت به** ﴾ عام يشمل كل ما يجوز الافتداء به ، زاد عما دفعه الزوج أو نقص أو ساواه .

والجواب على ذلك بإيجاز هو :

١ - إن حديث ثابت بن قيس ورد بروايات أخرى تمنع أخذ الزيادة عن المهر ومن ذلك :

(ا) أخرج ابن ماجه بسنده عن ابن عباس « أن جميلة بنت سلول[٩] أتت النبى ﷺ فقالت : ما أعتب على ثابت فى دين ، ولا خلق ولكنى أكره الكفر فى الإسلام ، لا أطيقه بغضا ، فقال لها النبى ﷺ : أتردين عليه حديقته (كانت هى مهرها) قالت : نعم فأمره رسول الله ﷺ أن يأخذ منها حديقته ولا يزداد » .
والحديث أخرجه أيضا النسائى والبيهقى .

---

(٩) صحة اسمها هو حبيبة بنت سهل بن ثعلبة الأنصارية حسما ورد فى موطأ مالك ومختصر الشافعى انظر الغاية القصوى فى دراية الفتوى للبيضاوى تحقيق على محيى الدين كتاب الخلع ص ٧٧٥ .

(ب) رواية ابن الزبير عند الدارقطنى أن النبى ﷺ قال :

« أتردين عليه حديقته التى أعطاك ، قالت : نعم وزيادة ، قال النبى ﷺ :

أما الزيادة فلا ، ولكن حديقته ، قالت : نعم ، فأخذها له وخلى سبيلها ؛ فلما بلغ ذلك ثابت بن قيس ، قال : قد قبلت قضاء رسول الله ﷺ » .

والحديثان رويا عن طريق الثقات ومن رجال الصحيح[١٠] .

٢ – أن النبى ﷺ بهذا البيان قد صرح بأن حكمه وهديه أن يستحق الزوج عند المخالفة المهر فقط ، فلا مجال بعد ذلك للاحتجاج بعموم قول الله تعالى : ﴿ **فلا جناح عليهما فيما افتدت به** ﴾ لأسباب أهمها :

(ا) أن هذا العموم مسبوق بقوله تعالى : ﴿ **ولا يحل لكم أن تأخذوا مما آتيتموهن شيئا إلا أن يخافا ألا يقيما حدود الله فإن خفتم ألا يقيما حدود الله فلا جناح عليهما فيما افتدت به** ﴾ .

فظاهر النص القرآنى أنه لا يحل أن يأخذ الزوج شيئا مما أعطاه وأنه عند الخوف من عدم استقامة الحياة الزوجية فلا جناح فيما افتدت به الزوجة نفسها . وهذا مؤداه أن مقابل الخلع هو المحدد فى قول الله : ﴿ **ما آتيتموهن** ﴾ وهذا لا يفيد الوفاء بأكثر من المدفوع .

---

(١٠) نيل الأوطار للشوكانى جـ ٧ ص ٧٨ .

(ب) كما أن العموم فى قول الله تعالى : ﴿ **فيما افتدت به** ﴾ مخصص بهذه الأحاديث النبوية (التى جعلت الفداء فى حدود المهر ولا يتعداه) ... وفى هذا قال الشوكانى : (لا يخفى أن الروايات المتضمنة النهى عن الزيادة مخصصة لهذا العموم) .

٣ – حكم النبى ﷺ فى قضية زوجة ثابت بن قيس . وقد أورد فضيلة الشيخ بشأنه تأويلا (بأنه فتيا وليس حكما) وهذا التأويل ولد ميتا ، لحقائق أظهرها :

إن الروايات السابق ذكرها ورد فيها عبارة « فأمره رسول الله ﷺ أن يأخذ حديقته ولا يزداد » والأمر ليس فتيا ، كما ورد قول ثابت « **قد قبلت قضاء رسول الله ﷺ** » والقضاء ليس من الفتيا .

(ب) أن وصف النبى ﷺ بالمفتى يخالف الواقع الذى دلت عليه النصوص ، فالنبى ﷺ يشرع عن الله وقاض يحكم بين الناس بشرع الله وحاكم ينفذ فيهم جبرا عنهم ولا مجال أبدا أن يقترن تصرف لحضرته ﷺ بوصف الفتوى ، ولا مجال للقول أن المرأة كانت تطلب الرأى والفتوى لا الحكم والقضاء لأن زوجها صرح بقبوله هذا القضاء .

(جـ) ما تمسك به شيخنا فى قوله : (قال الفقهاء إنه فتيا وليس حكما) ليس تنزيلا من لدن حكيم خبير حتى نتبعه وندع صريح الأحاديث النبوية الشريفة لأنه لا اجتهاد مع النص .

ثانيا : علاج التعسف والاعتراض عليه :

استهجن فضيلة الشيخ الأزرق أن أقول إن القوانين العربية تناقضت حيث نص فيها على أن الخلع لا يكون إلا برضاء الزوج دون أن تعالج التعسف (بأن تلجأ الزوجة إلى القاضى) . وكان سنده فى ذلك قوله (وما جاء بالقوانين التى أوردها الكاتب فيما يتعلق بالخلع مصدره الفقه الإسلامى إذ الفقهاء مجمعون على أنه لا يتم إلا برضاء الطرفين ، فإذا امتنع أحدهما عن الخلع ، فلا يجبر عليه ، وإذا أريد إحداث تشريع يجيز للقاضى أن يجبر الزوج على الخلع فمن أين يستمد هذا التشريع ؟ .

ثم قال : (على أن الفقه حين قرر أنه ليس لأحد الإجبار على الخلع لم يترك الأمر من غير علاج كما يقول الكاتب بل أباح للزوجة إن كانت مظلومة أن تلجأ إلى القضاء طالبة التطليق . فالحياء لا يمنع المرأة أن تدلى بحجتها وتثبت أنها مظلومة) .

والجواب على ما سلف هو :

١ - لم أقل أن الفقه قد ترك الأمر بغير علاج بل قلت إن القوانين العربية تناقضت ، وأما قول شيخنا إن القوانين المذكورة مصدرها الفقه الإسلامى فليس مبررا لأن يجعل طعنى على القوانين العربية طعنا على الفقه الإسلامى .

٢ - ومع هذا فالفقه مصدر شرعى ولكن فى حدود دلالات ألفاظ القرآن الكريم والسنة النبوية دون تأويل .

٣ – إن مخالفة آراء أكثر الفقهاء ليست تشريعا جديدا إذا كانت المخالفة تستند إلى الكتاب أو السنة أو إجماع الصحابة أو القياس الشرعى ، وعلى هذا الأساس عدلت القوانين العربية عن فقه المذاهب الأربعة فى أمر الطلاق المعلق وطلاق الثلاث استنادا إلى أقوال كانت مرجوحة عند الأئمة الأربعة ولكنها راجحة بمطابقتها للمصادر الشرعية ، فاعتبرت القوانين طلاق الثلاث طلقة واحدة ، وأبطلت الطلاق إذا كان قصد الحالف حمل نفسه أو غيره على فعل شيء أو تركه وذلك كان خلافا لفقه المذاهب الأربعة المشهورة ، فهل ابتدع العلماء هذه الأحكام ؟ وهل مخالفة هذه المذاهب خروج على شريعة الله؟ .

٤ – إن ما اقترحته ليس تشريعا مبتدعا بل هو علاج لمشاكل لم تكن شائعة عند تدوين الفقه وأظهرها أن يتفق الزوجان على الخلع ثم يختلفان فى مقدار العوض الذى تتحمله الزوجة ويكون ذلك سبب الخلاف وتعسف الزوج فهنا يجب أن يكون للقاضى بالأمر إذا لم يستجب الزوج وتحقق موضوع الخلع وشرعتيه ، بينما قال بذلك فقهاء أقدمون فقد جاء فى كتاب السرائر : لشيخنا أبى جعفر : وإنما يجب الخلع إذا قالت المرأة لزوجها إنى لا أطيع لك أمرا وقال ابن رشد : (والفقه أن الفداء إنما جعل للمرأة فى مقابل ما بيد الرجل من الطلاق ، فإنه لما جعل المرأة وكرهها جعل الخلع بيد المرأة إذا فركت الرجل) – بداية المجتهد ج ٢ . وقال أمير المؤمنين عمر بن الخطاب : (إذا أراد النساء الخلع فلا تكفروهن) البيهقى ج ٣ .

لهذا كان مما اقترحته فى هذا البحث أن يكون للقضاء دور إذا تحققت موجبات الخلع وامتنع الزوج عن ذلك وباشتراط مقابل غير عادل ابتغاء الإثراء على حساب سعادة المرأة ، واستشهدت بالآثار السابقة التى تستند إلى هدى النبى ﷺ إذا كان مما ورد بالبحث (إن حكم النبى ﷺ فى قضية زوجة ثابت بن قيس قد كشف عن هذا المبدأ وأكد هذا الحق إذا أمر الزوج بالتطليق فى مقابل رد الزوجة المهر فقط) .

وأما أقوال الفقهاء التى يستشهد بها شيخنا فلا تبطل هذا الحكم ولهذا ورد فى البحث ما نصه (وإذا كان الفقهاء وأصحاب المذاهب الفقهية لم يتناولوا هذه المسألة بهذا التحديد ، فما ذلك إلا لتوفر الصدق والتقوى فى عصرهم كما كان الحال فى عصر النبى ﷺ الأمر الذى جعل زوجة ثابت بن قيس تستهل قضيتها بقولها : (لا أُعيب على زوجى فى خلق ولا دين) كما كتبت أيضا : (مع هذا فحق المرأة فى الخلع على النحو الذى ذكرناه نجده عند هؤلاء الفقهاء بألفاظ وتعبيرات أخرى) فقد قال الإمام مالك فى المفتدية – التى تفتدى زوجها – : (إنه إذا علم أن زوجها أضر بها وضيق عليها وعلم أنه ظالم لها ، مضى الطلاق ورد عليها مالها فهذا الذى كنت أسمع والذى عليه أمر الناس عندنا) (تنوير الحوالك جـ ٢ كتاب الطلاق باب ما جاء فى المختلعة) . والفرق بين هذا وما اقترحته أننى جعلت تكييف القضية خلعا تتحمله الزوجة برد المهر .

٥ – إذا كان هذا غير منصوص عليه فى القوانين العربية فلا

يعصمها من الخطأ أن تنص فى مذكرتها الإيضاحية أن مصدرها الفقه الإسلامى وإذا كان مشروع القانون الكويتى – الذى اشترك شيخنا الأزرق فى وضعه وانتهت إليه رئاسة لجنته – لم يعالج هذه المسألة اكتفاء بأن حقها فى رفع العنت والظلم يكون بإثبات الضرر أمام القضاء .

وما اقترحته يعتبر علاجا لمشكلة لم يعالجها باب التطليق للضرر لأنه إذا لم تثبت الزوجة هذا الضرر فإن النتيجة هى ما قاله شيخنا فى تعقيبه بلفظ (إذا لم تبين أسباب تضررها أمام القضاء فلا تسمع لها دعوة ولا يقبل لها قول) .

إن المشكلة فى أن مصلحة الأولاد ومستقبلهم قد تكون بالاكتفاء بالخلع حتى لا تذكر أسباب تسىء إلى الزوج وتضر مستقبل أولاده أو زوجته .

فإذا تعسف الزوج فى المخالعة واشترط مقابلا غير عادل فإن الإسلام قد عالج ذلك فيما سلف ذكره .

٦ – كما أن فقه الإمام مالك قد عالج ذلك بصورة أخرى فنص على أنه إذا اضطرت المرأة للمخالعة وتحملت التزامات واجبة عليها فللقضاء أن يسقط عنها هذه الالتزامات ولا يشترط فى الإثبات شهادة القطع بل شهادة السماع فالمراجع المعتمدة فى هذا الفقه تقضى أنه[١١] . (ورد الزوج المال الذى خالعها به وكذلك يسقط عنها

---

(١١) حاشية الدسوقى جـ ٢ ص ٣٥٦ .

ما التزمته من رضاع ولده أو نفقة حمل أو إسقاط حضانة ، حيث طلبت ذلك وادعت بعد المخالعة أنها ما خالعته إلا لضرر يجوز لها التطليق به بشهادة سماع – ولا يشترط فى هذه البينة السماع من الثقات وغيرهم ، بل لو ذكرت أنها سمعت من الخدم ونحوهم ، عمن على شهادتها ورد المال المخالع به لها ، بيمينها مع شاهد واحد أو امرأتين) .

فإذا كان الفقه قد عالج التعسف فى المخالفة بإسقاط التزامات المرأة كلها إذا ما استندت إلى الضرر لشهادة من لا تقبل شهادتهم ، فإنه من باب أولى أن يعالج التعسف فى المخالعة على النحو الذى فصله البحث استنادا إلى حكم النبى ﷺ فى قضية زوجة ثابت بن قيس فلم يعلق الخلع على إرادة الزوج ، وقال الفقهاء عن ذلك إنه أول من خلع فى الإسلام .

ثالثا : المخالعة وحماية حق الطفل :

أبى علينا شيخنا أن كتبنا ما نصه : (ولا يجوز أن يكون مقابل الخلع هو تنازل الأم عن حضانة الطفل لأن هذا من حق الولد ، وبقاؤه عند أمه أنفع له ، فإن خالعته على أن تترك الولد عنده فالخلع جائز والشرط باطل – المبسوط للسرخسى ج ٦ ، وبهذا أخذت المادة / ٨٨ من مشروع القانون الكويتى ... أخ) .

والذى دفع شيخنا للتعقيب والرد هو قوله عنى : (أطلق القول وجزم به مما يفهم منه أنه الرأى الوحيد فى الفقه الإسلامى والأمر ليس كذلك فإن الرأى المذكور أحد رأيين راجحين فى مذهب

الحنفية ، أما المذاهب الأخرى فتجيز للأم أن تتنازل عن حضانة صغيرها نظير الخلع وفى غير الخلع ..) .

ونقل أقوالا للفقهاء منها ما جاء فى الشرح الكبير : (وجاز الخلع بإسقاط حضانتها) وما جاء فى الحاشية (هذا مقيد بألا يخشى على المحضون ضرر إما بعلوق قلبه بأمه أو لكون مكان الأب غير حصين وإلا فلا تسقط الحضانة حينئذ اتفاقا) .

ثم قال شيخنا (وهذا نص فى أن الأصل جواز إسقاط الأم حضانتها للصغير نظير الخلع ولا يمتنع السقوط إلا إذا ترتب على ذلك ضرر للطفل) .

والجواب على ذلك بإيجاز شديد هو :

١ - أن أقوال الفقهاء ليست نصا فى إسقاط حضانة الأم حتى ولو كان هو رأى الجمهور ، لأن الفقهاء ينحصر دورهم فى الكشف عن المستند الشرعى من القرآن أو السنة النبوية ، وهم فى هذا يرجحون ما كان ظنى الدلالة من هذه النصوص ، وترجيحهم ليس بذاته نصا فى المسألة ولا يغنى عن النص الشرعى وهو القرآن أو السنة ، بل إن الإجماع والقياس مصدران تابعان للقرآن والسنة ولا يستقلان بالتشريع ، والنص فى الحضانة أصلا هو حديث عبد الله ابن عمرو بن العاص ونصه : « **إن امرأة قالت يا رسول الله إن ابنى هذا ، كان بطنى له وعاء وحجرى له حواء ، وثديى له سقاء ، وزعم أبوه أنه ينزعه منى فقال : أنت أحق به ما لم تنكحى** » ، رواه أحمد وأبو داود وفى لفظه « **وإن أباه طلقنى وزعم أنه ينتزعه منى** » .

٢ - والنص أيضا هو ما أخرجه أحمد وابن ماجه والترمذى عن أبى هريرة أن النبى ﷺ خير غلاما بين أبيه وأمه .

ولا يخفى على أحد أن التخيير لا يكون إلا فى سن التمييز وبالتالى فالأم أحق بالطفل قبل هذه السن بالحديث الأول والطفل له حق اختيار أحد أبويه منذ سن التمييز بالنص الثانى ولا تعارض بينهما ، مع وجود آراء أخرى ولكنها تخالف هذا الظاهر وهذا لا وجه لمناقشتها .

٣ - تأسيسا على ذلك فلا يجوز أن يكون مقابل الخلع تنازل الأم عن حضانة الطفل ، ولئن قيل إن هذا ليس هو الرأى الوحيد فى الفقه حتى نجزم به ، فإن القطع والجزم بذلك هو ظاهر الحديث النبوى وهو الأولى بالاتباع .

ومع هذا ، فإن فى إسنادنا هذا الرأى للسرخسى والقول باختيار المشرع الكويتى له يوحى بوجود آراء أخرى ولكن لم أعول عليها واكتفيت فى البحث بالقول إنه : (قد يقال ان صحة العقود مع بطلان الشروط الفاسدة قد يكون محل طعن بأن العاقد ما رضى إلا مقابل الشرط فإن ألغى الشرط فات رضاه بالعقد ، والجواب على ذلك هو أن الله الذى اعتبر الرضا وجعله شرطا فى صحة العقود هو الذى حكم بصحتها مع بطلان الشرط الفاسد .

حماية المرأة من سلبية القانون :

ولما كانت القوانين الحالية عاجزة عن علاج المشكلة فإننى أقترح الأخذ بسبل الوقاية التالية :

١ - من يلجأون إلى الزواج العرفى عليهم أخذ إقرار على الزوجين بقبولهما حكم شخص يتفقون عليه ويذكر اسمه فى الإقرار ويتضمن الإقرار تفويضه فى الطلاق وفى كل خلاف ينشأ بين الزوجين .

٢ - عقود الزواج الصادرة عن المراكز الإسلامية فى أوربا وأمريكا وسائر البلاد الإسلامية يجب أن تتضمن تفويض مدير المركز الإسلامى فى جميع الخلافات الزوجية بما فيها الطلاق كوكيل عن الزوج ومفوض منه فى ذلك ، ويمكن أن يؤخذ إقرار رسمى بهذا على الزوج أو على الزوجة أمام موثق التسجيل العقارى بهذه البلاد . ويكون هذا بمثابة توكيل رسمى يعمل به فى كل مكان .

الفصل السابع

ضوابط الطلاق وقيوده الشرعية

١ - بطلان الطلاق البدعى وأنواعه

٢ - الإشهاد على الطلاق

٣ - إقامة المطلقة فى بيت الزوجية

٤ - حظر طلاق الثلاث

٥ - التعويض عن الطلاق

ضوابط الطلاق وقيوده الشرعية

تمهيد :

الأسرة هى الخلية الأولى للمجتمع ولهذا تختلف المجتمعات قوة وضعفا ، تبعا لاختلاف الأسرة من حيث التماسك والانحلال .

ولقد وجد فى عصرنا اختلال واعتلال كثير من الأسر ، وصاحب ذلك معضلات ومشكلات ، تتطلب علاجا حاسما قد يصل إلى حد التدخل الجراحى لوضع الأمور في نصابها .

ومن مظاهر الاختلال ، المشاكل التى تواجه المجتمعات العربية الإسلامية ، بسبب الطلاق ، الأمر الذى عالجته قوانين الأحوال الشخصية التى دخل بعضها فى دور التعديل فى صورة مشروع قانوى ما زال على الأبواب ، ولقد لاحظنا اعتلال بعض مصادر هذه القوانين إذ قد جنح بعضها إلى تقليد الغرب دون أن يدرك أن الذى أرسى قواعد الزواج ورتب آثاره هو وحده صاحب الصلاحية فى علاج مشاكله وذلك من خلال مبادئه وفى حدود المفاهيم والقيم التى أسند عليها نظامه الاجتماعى .

كما أن بعض هذه القوانين والمشروعات ، قد استقى بعض أحكامه من أقوال بعض الفقهاء ظنا أن هذا هو الحق الذى قال الله عنه ﴿ **وبالحق أنزلناه وبالحق نزل** ﴾ الإسراء(١٠٥) .

لهذا وذاك نعرض علاج الإسلام للمشكلة ويتركز فى قيود وضوابط لتحول دون تسرع الرجل فى فصم رباط الزوجية ولتحد من سوء استخدام الزوج لما ملكه الشرع من حق الطلاق .

وإذا كنت لم أتقيد بمذهب من المذاهب الفقهية ، فما ذلك إلا لأن القاعدة الذهبية التى أجمع عليها الأئمة ما أوردها ابن قدامة فى كتابه المغنى ، هى أن التفرقة بين المسلمين بسبب المذاهب والآراء الفقهية وتعصب كل طائفة لمذهب معين فى الأصول والفروع ، هو من أكبر الكبائر الثابتة بنصوص الكتاب والسنة القطعية المجمع عليها .

ونسأل الله أن يعصمنا من الابتداع وأن يجعلنا من أهل الاتباع .

فقد كان الحرص على أن تكون القيود والضوابط الواردة بهذا الفصل ، من خلال أحكام الإسلام ، ولئن وجد القارىء حكما محل خلاف بين الفقهاء ، هل هو فرض أو سنة ثم رجح البحث غير رأى الجمهور . فما ذلك إلا علاجا لمشكلات تعصف بالأسرة وتركها لاختيار الأفراد يضر بالأفراد والمجتمعات ويؤدى إلى التماس العلاج الأوروبى رغم أن الأصحاء هناك قد أعلنوا عدم صلاحية الحلول القانونية عندهم .

الطلاق المشروع والممنوع :

لقد رسم الله للطلاق طريقا محددا وأرشد إلى هذا بقوله تعالى : ﴿ **يا أيها النبى إذا طلقتم النساء فطلقوهن لعدتهن وأحصوا العدة ، واتقوا الله ربكم لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن إلا أن يأتين بفاحشة مبينة وتلك حدود الله ومن يتعد حدود الله فقد ظلم نفسه** ﴾ .

فما هو هذا الطريق وما هى هذه العدة ؟ .

نجد الجواب فى حديث رواه البخارى ومسلم بسندهما عن مالك عن نافع عن عبد الله بن عمر « **أنه طلق امرأته وهى حائض على عهد النبى ﷺ فسأل عمر بن الخطاب رسول الله عن ذلك فقال : مره فليراجعها ، فليمسكها حتى تطهر ثم تحيض ثم تطهر ، ثم إن شاء أمسكها بعد وإن شاء طلق قبل أن يمسها فتلك العدة التى أمر الله أن يطلق لها النساء** » وفى رواية الإمام مسلم « **مره فليراجعها ، ثم ليطلقها طاهرا أو حاملا** » .

وظاهر هذا أن الطلاق المشروع يمتنع إيقاعه فى فترة الحيض وخلال الطهر المصحوب باتصال .

ففى فترة الحيض تكون العلاقة العاطفية بين الزوجين مشوبة بفتور مما يسهل معه اللجوء إلى الطلاق لأسباب عارضة ووقتية .

كما أنه خلال الطهر المصحوب باتصال تكون العاطفة فى حالة تشبع يعقبه فتور ييسر الالتجاء إلى الطلاق فى الحالات الطارئة .

والطلاق لا يشرع إلا إذا لم يكن منه بد أى يجب التأكد من أن الطلاق مقصود لذاته ، ولم تؤد إليه عوامل النفور والفتور المشار إليها ، ولهذا وضع الإسلام ضوابط وقيودا للطلاق هى :

أولا : بطلان الطلاق البدعى

ولكن ما هو أثر مخالفة القيدين السابقين وهم الحيض والطهر ؟ .

لم يختلف أحد من الفقهاء فى أن من طلق فى الحالتين السابقتين ، يكون آثما وإنما الخلاف فى وقوع هذا الطلاق .

الأئمة الأربعة يرون أنه يقع مع الإثم والكراهية ، أما الشيعة الإمامية وابن حزم (من أهل السنة) يرون عدم وقوع مثل هذا الطلاق ، وتبعهم فى ذلك ابن تيمية وتلميذه ابن القيم .

فبينما روى الدارقطنى أن عمر قال : يارسول الله : أفتحسب تلك التطليقة قال نعم – نيل الأوطار للشوكانى جـ ٦ .

نجد رواية للإمام أحمد وأبى داود فيها (فردها ولم يره شيئا) وقد أنكر كثير من علماء الحديث هذه العبارات وهى مروية عن ابن الزبير عن عبد الرحمن بن عوف عن ابن عمر وفيها أن رسول الله ﷺ أمره بمراجعتها وأن عبد الله بن عمر قال (فردها ولم يرها شيئا) .

كما روى ابن حزم بسنده عن طريق محمد بن عبد السلام الخشنى أن ابن عمر سئل عن الرجل يطلق امرأته وهى حائض فقال (لا يعتد بذلك) .

التحقيق :

تلك هى حجة من يرون بطلان هذا الطلاق ويوطدونها بحديث « **كل عمل ليس عليه أمرنا فهو رد** »[1] .

وقد رد الشوكانى على من قال (إن ابن عمر لم يصرح من هو الذى حسبها عليه) رد بما قاله الحافظ ابن حجر من أن النبى ﷺ هو الآمر بالمراجعة فهو المرشد لابن عمر فيما يفعل إن أراد طلاقها بعد ذلك ، فاحتمال أنه هو الذى حسبها ، هو الظاهر وغيره بعيد جدا .

أما الذين لا يرون بطلان هذا النوع من الطلاق فيحتجون بأن المخالفة ليست ركنا ولا شرطا حتى يترتب على فواته بطلان أو فساد العمل .

ويحتجون فى وقوع هذا النوع من الطلاق فى عصر الصحابة ولكن يرد على هؤلاء بأن هذا ليس محل إجماع إذ يحتج القائلون بالبطلان بأقوال بعض الصحابة وامتناع بعضهم عن الخوض فيه ، وعدم اعتداد فريق منهم به .

وأما كون المخالفة ليست ركنا ولا شرطا فهذا فى مفهوم وتصور المخالفين ، ولا يوجد ما يرد الرأى القائل بالبطلان على أساس أن المخالفة يترتب عليها فوات ركن أو شرط .

لما كان ذلك فإن الذى يرجح أحد الرأيين هو حقيقة المراجعة

(١) رواه مسلم .

الواردة فى الحديث الثابت فى البخارى ومسلم .

فالثابت أن النبى أمر ابن عمر بمراجعة زوجته ولكن الذى اختلف فيه هو كنه ونوع وحقيقة هذه المراجعة .

فإن قيل إن المراجعة هنا بمفهومها الشرعى وبالتالى لا مراجعة إلا إذا كانت التطليقة قد احتسبت .

فيمكن أن يقال أيضا إنه لو كان هذا المفهوم هو المراد لما طلب منه النبى أن ينتظر حتى تطهر طهرا لا يمسها فيه ثم إن شاء أمسك وإن شاء طلق .

فلو احتسبت التطليقة فلا معنى لرد الزوجة إلى عصمة الزوج ثم تخييره بين الإمساك أو الطلاق مرة أخرى لأنه لو طلق هذه المرة لكانت على هذا المعنى الطلقة الثانية وذلك لاحتساب الأولى وبهذه أوجدنا طلاقا ثانيا بغير سبب ولا حاجة إليه .

بناء عليه :

ولأن المسألة تحتمل وجهين فلا تترتب أن يصدر الحاكم قانونا يتضمن بطلان الطلاق الحاصل فى الحالتين المشار إليهما لأن رأى الإمام ونائبه فيما لا نص فيه وفيما يحتمل وجوها عدة وفى المصالح المرسلة معمول به ما لم يصطدم بقاعدة شرعية .

ولا ضرر على الزوج من هذا القانون لأنه إن كان لديه السبب الجوهرى الذى يجعله يصر على التطليق وكان ممن يرون صحة هذا الطلاق فأمامه أن ينتظر هذه المهلة ثم يطلق .

وهذا وغيره يستلزم توعية المجتمع وتربيته وحمله على مراعاة القيود الشرعية .

فتوى الشيخ ابن باز ببطلان الطلاق البدعى :

أفتى الشيخ عبد العزيز بن عبد الله بن باز (الرئيس العام لإدارات البحوث العلمية والإفتاء بالسعودية) بموجب الكتاب رقم ٨٥٧ / ف بتاريخ ٢٧ / ٦ / ١٤٠٣ هـ هذه الفتوى أن (غ ف ب) الذى طلق زوجته وهو فى حال الغضب الشديد بقوله لها طالق بالعشرة للسبب الذى ذكراه وذلك حال كونها فى طهر مسها فيه ولم يتبين حملها وأفيدكم أنه بناء على ذلك أفتيت المذكور بأن طلاقه المنوه عنه غير واقع وزوجته باقية فى عصمته لأمرين أحدهما كونه صدر فى حال الغضب الشديد الذى يمنع من تعقل الزوج مضرة الطلاق وعاقبته والثانى كونه صدر فى حال طهر مسها فيه وقد دلت الأدلة الشرعية على إلغاء طلاق من اشتد غضبه ومن ذلك الحديث المشهور الذى رواه الإمام أحمد وأبو داود وابن ماجه وصححه الحاكم عن عائشة رضى الله عنها أن النبى ﷺ قال : « **لا طلاق ولا عتاق فى إغلاق** » وقد فسر جمع من أهل العلم منهم الإمام أحمد الإغلاق بالإكراه والغضب يعنون الغضب الشديد كما ثبت فى الصحيحين من حديث ابن عمر رضى الله عنهما ما يدل على أن طلاق الرجل لزوجته فى حال الحيض أو فى طهر مسها فيه ولم يتبين حملها يعتبر طلاقا بدعيا لاغيا لأمر الله فى قوله سبحانه ﴿ **يا أيها النبى إذا طلقتم النساء فطلقوهن لعدتهن** ﴾ الآية .

والجدير بالذكر أن الزوجين كانا قد عرضا هذه الوقائع على القضاء الشرعى فصدر الحكم أنها بانت منه بينونة كبرى لأن هذا الطلاق هو طلاق الثلاث ، وقد أيدت محكمة الاستئناف الشرعية هذا الحكم استنادا إلى مافهمته من مذهب الإمام مالك ، بينما رد الشيخ ابن باز الأمر إلى السنة النبوية . ونأمل أن يدرك العلماء ذلك حتى يمكن علاج مشاكل المجتمع من خلال الكتاب والسنة وليس من خلال التقليد لأقوال هى اجتهاد قابل للتحقيق والتمحيص .

ثانيا : بطلان الطلاق المعلق

تعليق الطلاق هو ربط حصوله بأمر يتحقق فى المستقبل ويكون شرطا لوقوع الطلاق ، ولقد اختلف فى وقوع هذا الطلاق عند تحقق الأمر المعلق عليه(٢) .

فالرأى الأول : هو وقوع هذا الطلاق سواء كان على وجه اليمين وهو ما قصد به الحمل على فعل شىء أو تركه ، أو لم يكن كذلك .

والرأى الثانى : يتجه إلى عدم وقوع الطلاق المعلق سواء كان فى صورة اليمين وغيره وهذا قول أهل الظاهر وبعض الشيعة الإمامية — المحلى جـ ١٠ وجواهر الكلام جـ ٤ .

والرأى الثالث : هو أن الطلاق المعلق لا يقع إذا كان الغرض منه الحمل على فعل شىء أوَ تركه إذ أنه أخذ صورة اليمين فلا أثر له حتى

---

(٢) رسالة التعاليم للإمام حسن البنا .

لو وجد وتحقق الشرط المعلق عليه ، بل تجب فيه كفارة اليمين الحانثة .

وقد قال بذلك ابن تيمية - وتلميذه ابن القيم - فى (أعلام الموقعين جـ ٣) .

وأدلة أصحاب الرأى الأول وهم الائمة الأربعة هى :

١ - أن شرعية الطلاق وتمليك الزوج له جاءت بنصوص مطلقة فلا يجوز التفريق بين أنواع الطلاق وتقييد بعضها إلا بدليل وهو ما يفتقده أصحاب الرأى الآخر .

٢ - أن الطلاق المعلق وقع فى عصر الصحابة وأفتوا بصحته كما وقع فى عصر التابعين ولم يوجد لهذا الرأى مخالف من المجتهدين فيكون إجماعا ، واستدلوا بما رواه البخارى عن نافع مولى عبد الله ابن عمر قال :

(طلق رجل امرأته البتة إن خرجت فقال ابن عمر إن خرجت فقد بانت منه ، وإن لم تخرج فليس بشىء) .

كما استدلوا بآثار أخرى منها ما رواه البيهقى فى سننه جـ ٧ أن عبد الله بن مسعود رضى الله عنه أفتى بوقوع الطلاق المعلق .

٣ - أن الطلاق قد شرعه الله تعالى للحاجة ، وصور التعليق ضرورة لإصلاح الزوجة ومنعها عدم فعل ما يكرهه الزوج .

وقد دافع الشيخ زكى الدين شعبان عن هذا الرأى وانتهى إلى أن إساءة استعمال حق الطلاق علاجه التربية وفرض العقوبات ، ولكن هذا كله يحكم بحديث « إنما الأعمال بالنيات » فقد جعل للقصد والنية دورا رئيسيا فى صحة العمل ، وهذا ما نعرض له فيما يلى .

قيود القوانين :

لقد كانت الدول العربية تسير على الرأى الأول حيث تتنازع المذاهب الأربعة الأحكام الشرعية فى هذه الدول ، وهى جميعا تتفق على شرعية وقوع الطلاق المعلق .

غير أن مصر بدأت منذ سنة ١٩٢٩ فى الخروج على هذا الحكم فصدر القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ وجاء فى مادته الثانية (لا يقع الطلاق غير المنجز إذا قصد به الحمل على فعل شىء أو تركه لا غير) .

ثم جاء مشروع القانون الكويتى وأخذ (مع بعض التوسع) نفس المنهج إذ ضمت المادة ٧٤ منه على أنه : (لا يقع الطلاق غير المنجز إذا قصد به الحمل على فعل شىء أو تركه) .

الطلاق المعلق بين المذاهب والقانون :

لقد أجمع فقه المذاهب الأربعة على أنه إذا تحقق الشرط المعلق وقع الطلاق سواء كان وقوعه بفعل الزوج أو الزوجة أو غيرهما ، وسواء قصد الزوج حمل نفسه أو غيره على فعل شىء أو تركه أم لم يقصد به ذلك .

وقد استدلوا بالأدلة الثلاثة السابق ذكرها .

وأمام الضرورات العملية أعادت مصر النظر فى هذا الحكم فأصدر القانون المذكور وأخذ حكمه من فقه الأئمة : على وعطاء والحكم بن عيينة وداود بن على الأصفهانى وابن حزم الظاهرى ومن تبعهم فى هذا الشأن كابن تيمية وابن القيم .

وسند هذا الرأى أن الطلاق المعلق إن كان الغرض منه الحمل على فعل شيء أو تركه كان فى معنى اليمين ويأخذ هذا الحكم .

وأمام هذا الخلاف بين وجهتى النظر وعدم وجود نص صريح حاسم فى المسألة .

فإنه طالما أن القانون قد جعل القصد والغرض من الطلاق المعلق ، هو الفيصل بين الطلاق الصحيح والباطل .

فأرى أن ننظر فيما إذا كان الشرع الإسلامى يعتد بالقصد فى موضوع الطلاق أم لا ؟ .

فنجد فى هذا ما رواه أبو داود بسنده عن ركانة بن عبد يزيد أنه طلق امرأته البتة فأخبر النبى ﷺ بذلك وقال والله ما أردت إلا واحدة . فقال رسول الله والله ما أردت إلا واحدة فقال ركانة : والله ما أردت إلا واحدة . فردها إليه رسول الله ﷺ . وطلقها الثانية فى زمان عمر بن الخطاب والثالثة فى زمان عثمان بن عفان ، والحديث رواه أيضا الترمذى ومالك والدارقطنى والحاكم وابن حبان وقال أبو داود حديث حسن صحيح .

وقد قال الشوكانى فى نيل الأوطار : قال ابن كثير قد رواه أبو داود من وجه آخر وله طرق أخرى فهو حسن إن شاء الله ، وهو نص كل النزاع – لأن تحليفه ﷺ لركانة (ما أردت بلفظ البتة إلا واحدة) دليل على أنه لو أراد بها أكثر من الواحدة لوقع .

من هذا يتضح أن القصد له دوره فى إيقاع الطلاق لأن ما يصدق على الطلقة الثانية والثالثة ، يصدق على الأولى وبالتالى فالطلاق المعلق إن كان الغرض منه حمل النفس أو الغير على فعل شيء أو تركه ، يكون باطلا لأنه لم يقصد الطلاق .

وإذا كان الناس قد أسرفوا فى استعمال لفظ الطلاق حتى خرج عن نطاق الحياة الزوجية وعن الحدود التى رسمها الله وألزم بها الزوج ومنها الانتظار فترتى الحيض والطهر وذلك للتأكد من أن الطلاق هو المقصود ، فإن علاج أخطاء الناس لا يكون على حساب الزوجة والأولاد وإنما يكون بتربية الكبير والصغير وبمعاقبة المخالف خصوصا وأن النبى ﷺ قد جعل للقصد دوره فى احتساب الطلاق من عدمه .

والطلاق إنما شرع لغرض محدد وهو فصم عرى رباط الزوجية وهذا هو الطلاق المشروع والمأذون فيه فمن أخرجه عن هذا النطاق فلا يلتفت إلى بدعته وفى هذا روى ابن القيم فى كتابه (زاد المعاد) أن عبد الله بن مسعود قال (من طلق كما أمره الله ، فقد بين الله له ومن خالف فإنا لا نطيق خلافه) وبهذا أخذ القانون العراقى رقم ١٨٨ /١٩٥٩ فنصت المادة (٣٦) على أنه (لا يقع الطلاق

غير المنجز أو المشروط أو المستعجل بصيغة اليمين) .

وأخيرا لقد قال ابن القيم (كان الصحابة رضى الله عنهم يقولون ، إنهم لا طاقة لهم بالفتوى فى الطلاق المحرم) .

ثالثا : بطلان طلاق الغضبان

إن من غلب عليه انفعال الغضب ، لدرجة اختلال واعتلال قصده ، لا يعتد بطلاقه وهذه الحالة لا تتأتى إلا عند شدة الغضب أو الخوف أو الحزن ، شدة تغلق عليه وتحيط به فلا يجد له مخرجا إلا يمين الطلاق .

وسندنا فى هذا قول النبى ﷺ (« **لا طلاق فى إغلاق** » رواه أحمد وأبو داود الذى قال عنه (أظنه الغضب) .

والغضب المبطل للطلاق هو غضب الإغلاق الذى يفقد السيطرة على الأقوال والأفعال ، وقد نصت عليه المادة ٧٣ من مشروع القانون الكويتى إذ أبطلت طلاق المدهوش ونصت على أن (المدهوش هو الذى فقد تمييزه من غضب أو غيره فلا يدرى ما يقول) وهذا ما اختاره ابن عابدين فى حاشيته وما حققه ابن القيم فى رسالته (إغاثة اللهفان) والقانون الكويتى نقل هذا بالنص من القانون المصرى رقم ٢٥ سنة ١٩٢٩ أما القانون العراقى فوضع حكما عاما فى المادة (٣٦) وتنص على بطلان طلاق فاقد التمييز من غضب أو مصيبة مفاجأة أو كبر أو مرض .

أما الغضب العادى وهو الذى يدرك فيه صاحبه ما يقول وما يريد ، فلا يبطل فيه الطلاق ، وسندنا فى هذا ما أخرجه الإمام أحمد من حديث ابن عباس المرفوع إلى النبى ﷺ وفيه « **إذا غضب أحدكم فليسكت ، قالها ثلاثا** » .

فما كلفه النبى بالسكوت إلا لأنه يستطيع ذلك فقد أوحى إلى النبى ﴿ **لا يكلف الله نفسا إلا وسعها** ﴾ .

فهذا الغضبان مكلف حال غضبه ، بالسكوت . فيكون مؤاخذا بالكلام الذى يصدر عنه .

رابعا : بطلان الطلاق اللاإرادى

الأصل فى الشريعة أن الذى يقع طلاقه هو العاقل البالغ المستيقظ . وفى هذا روى أصحاب السنن عن النبى ﷺ قوله « **رفع القلم عن ثلاث : النائم حتى يستيقظ وعن الصبى حتى يحتلم ، وعن المجنون حتى يفيق** » الحديث أيضا رواه أحمد وصححه .

وقد نصت المادة ٦٩ من مشروع القانون الكويتى على أنه (يقع طلاق كل زوج بالغ عاقل مستيقظ غير مكره) ، ثم عدل بالمادة / ١٠٣ ونصها : (يقع طلاق كل زوج عاقل بالغ مختار) والنص الأول أكثر وضوحا .

وجاء فى المذكرة الإيضاحية « والفقهاء مجمعون على ذلك ، جاء

فى بداية المجتهد لابن رشد جـ ٢ تحت عنوان المطلق الجائز التطليق » (واتفقوا على أنه الزوج البالغ العاقل الحر غير المكره) واختلفوا فى طلاق المكره والسكران وطلاق المريض .

وبالرجوع إلى النصوص الشرعية وأقوال الفقهاء فيها ، نستخلص أن الطلاق اللاإرادى لا يعتبر به لأنه للإرادة دورها الرئيسى فى إيقاع الطلاق كما دلت عليه النصوص ومنها هذا الحديث وحديث (ركانة) فى طلاق الثلاث .

والطلاق اللاإرادى يشمل حالات انعدام الإرادة كالجنون كما يشمل حالات نقص الإرادة وضعفها كالعته والإغماء وصغر السن دون البلوغ كما يلحق بذلك من اختل إدراكه أثناء المرض الشديد أو مرض الموت وفى حالات كبر السن المصحوبة باختلال الأقوال .

كما يلحق بذلك الطلاق أثناء التأثر بالسكر تأثرا لا يعى معه المطلق ولا يدرى .

ويستوى أن يكون السكر عن طريق الخمر وكل ما حرمه الله أم عن طريق تداول مادة غير محرمة وأدت إلى السكر وذلك لأن الله قد رفع التكليف إلى أن يفيق الشخص ويستوى أن يفيق من الجنون أو يفيق من السكر لأن الإنسان فى الحالتين لا يدرك ما يقول وقد قال تعالى : ﴿ **يا أيها الذين آمنوا لا تقربوا الصلاة وأنتم سكارى حتى تعلموا ما تقولون** ﴾ .

فالسكر إن غلب على العقل جعل صاحبه فى حكم المجنون حتى يفيق .

وعلى ذلك فلا حجة للأئمة الذين لا يعتدون بالسكر إن كان بشيء محرم ويوقعون هذا الطلاق مع وجود المانع من إرادته وهو فقدان الإدراك ، فالواضح من النصوص الشرعية أنها لم تفرق بين سكر وآخر إنما ربطت الحكم الشرعى بالوعى والإدراك فحسب ، وعليه فالرواية المنقولة عن مالك والشافعى وجمهور الأحناف لا سند لها إلا أن يراد التغليظ على من كانت هذه صفته ومعاقبته لفعله وهذا اجتهاد مردود لوجود النص الشرعى ولا اجتهاد مع النص .

والجواب على ذلك أن (السكران قد غلب السكر على عقله فلا يكون عنده قصد ولا إرادة صحيحة ، فلا يعتد بالعبارة الصادرة منه – ولأنه لا وجه لإلزام السكران بوقوع الطلاق عقوبة له على سكره لأن الشارع حدد للسكر عقوبة وهى الجلد ، فلا معنى لإضافة عقوبة أخرى عليها ، وخصوصا أن هذه العقوبة لا تقتصر على الجانى بل تتعداه لغيره وهى الزوجة وأولاده منها ، إن كان له أولاد)[٣] .

أما طلاق المكره ففيه إرادة الطلاق غير قائمة وبالتالى فلا يقع قال بذلك مالك والشافعى وأحمد وداود وجماعته وذلك نقلا عن ابن عمر وابن الزبير وعلى بن أبى طالب وعمر بن الخطاب وعبد الله بن

---

(٣) الإحكام الشرعية بند ٢٥١ .

عباس ، وسندهم فى هذا قول النبى ﷺ « **رفع عن أمتى الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه** » ولهذا نصت المادة ٣٥ من القانون العراق على عدم وقوع طلاق السكران والمجنون والمعتوه والمكره .

ومن قال بوقوع طلاق المكره سنده أنه لم يكره على لفظ الطلاق إنما وقع اللفظ باختياره .وهذا يصطدم مع القاعدة الشرعية أن العبرة فى اليمين بالمقاصد والمعانى لا بالألفاظ والمعانى للحديث الثابت فى البخارى بلفظ « **إنما الأعمال بالنيات** » .

كما أن من تلفظ بكلمة الكفر مكرها إنما قال اللفظ باختياره وكلاهما اختار بين أمرين الفعل أو اللفظ المكره المطلوب أو أن تحل به العقوبة المسلطة عليه ومع هذا الاختيار قال الله ﴿ **إلا من أكره وقلبه مطمئن بالإيمان** ﴾ فاعتد بالإكراه مع هذا الاختيار وعليه فحجة أبى حنيفة وأصحابه ضعيفة ولا سند لها من النصوص الشرعية .

خامسا : الإشهاد على الطلاق ومشاكله

بعد أن رسم الله الطريقة الصحيحة لإيقاع الطلاق كما هو وارد فى سورة الطلاق أورد حكما آخر فقال تعالى ﴿ **فإذا بلغن أجلهن ، فأمسكوهن بمعروف أو فارقوهن بمعروف وأشهدوا ذوى عدل منكم وأقيموا الشهادة لله** ﴾ .

فهل هذه الشهادة ضابط وقيد على الطلاق فاستلزامها يحول دون التسرع فيه ويفتح باب الصلح والندم والعدول عن الطلاق ؟ وإذا

كان ذلك فهل يبطل الطلاق الخالى من الإشهاد ثم هل الإشهاد للندب أم للوجوب ؟ .

هذه مسألة خلافية فابن حزم ومن أخذ عنهم يرون أن الأمر فى الآية للوجوب ، ويرى غيرهم أن الأمر للندب .

ولكن لما كان الزواج لا يصح إلا بالشهود حتى تتميز العلاقات الشريفة من غيرها ، وكانت أخلاق الناس اليوم تتطلب ضبط ورقابة أشد ، فإنكار الحقوق عند الخلاف والنزاع أصبح أصلا فى الطبائع إلا من عصم ربك ولهذا نصت المادة (٣٩) من القانون العراقى على أنه من أراد الطلاق أن يضمن الدعوى أمام المحكمة الشرعية طلبا لإيقاعه واستصدار حكم به فإذا تعذر عليه مراجعة المحكمة وجب عليه تسجيل الطلاق فى المحكمة خلال مدة العدة وهذا النظام للعمل على حماية الزوجة والأولاد من ادعاء الزوج أو بعض ورثته من بعده ، أن طلاقا قد وقع بحق إحدى الزوجات ثم بحرمانها ونسلها منها بمقتضى هذا الادعاء الذى يسهل إثباته بشهادة الزور .

لهذا يلزم الحيلولة دون ذلك وللحيلولة دون ادعاء الزوجة بأن الزوج طلقها ولم يردها إلى عصمته خلال العدة يلزم النص على إلزام الزوج إيقاع الطلاق أمام القاضى أو المأذون الشرعى ولهذا نصت المادة ١٠٥ من المشروع الكويتى على أنه (يشترط لوقوع الطلاق حضور شاهدين أو الإقرار به أمام جهة رسمية مختصة) .

والنظام الكويتى يمنع اللجوء إلى هذا الموثق لإثبات طلاق عرفى

سابق بل يجعل هذا عن طريق المحكمة الكلية التى تحقق فى الأمر وتستمع إلى الزوجين والشهود ، مع أن هذا النظام يسند التوثيق إلى قاضى يسمى قاضى التوثيق .

والقانون المصرى رقم ٤٤ سنة ١٩٧٩ عدل من قانون الأحوال الشخصية فأورد المادة ٥ مكرر فألزمت المطلق أن يبادر إلى توثيق إشهاد طلاقه لدى الموثق الرسمى كما نصت المادة على أن آثار الطلاق لا تسرى فى حق الزوجة إلا من تاريخ علمها به .

ولهذا نرى أن هذا العلم يثبت بالبينة بما فيها شهادة الشهود لأن القول بثبوته من تاريخ الإعلان الرسمى أو الوثيقة الرسمية وهذا قد يتأخر عن تاريخ وقوع الطلاق بين الزوجين تأخيرا تنتهى معه العدة شرعا .

والجدير بالذكر أن الطلاق لا يتوقف وقوعه على الطلاق الرسمى بل يقع شرعا بغير هذا الإشهاد ولكن يلزم للاحتجاج به عند الخلاف بين الزوجين أن يصدر به حكم من القضاء .

غموض القانون المصرى :

إن التعديل العامل للقانون المصرى والذى صدر بالقرار بقانون رقم ٤٤ / ١٩٧٩ ، قد نص فى المادة الخامسة مكرر على ما يأتى (يجب على المطلق أن يبادر إلى توثيق إشهاد طلاقه لدى الموثق المختص ، وتترتب آثار الطلاق بالنسبة للزوجة من تاريخ علمها به ، وتعتبر الزوجة عالمة بالطلاق بحضورها توثيقه فإذا لم تحضر كان على

المطلق إعلانها بوقوع الطلاق على يد محضر مع شخصها أو إلى محل إقامتها الذى يرشد عنه المطلق) .

إن هذا النص قد خلط بين أحكام مختلفة ، فالحكم الخاص بوجوب توثيق إشهاد الطلاق شيء ، والآثار المترتبة على الطلاق شيء آخر ، لأن الآثار رتبها الشرع الإسلامى ولم يجعل ذلك من اختصاص الأفراد ، أما حفظ الحقوق عن طريق التوثيق فتركه الله للأفراد بعد أن حث عليه وأمر به قال تعالى ﴿ **وأشهدوا ذَوَىْ عدلٍ منكم** ﴾ الطلاق ٢ .

فآثار الطلاق منها ما يتعلق بالنفقة المالية خلال مدة العدة وهذه واجب على الزوج فإن تعمد عدم إعلان الزوجة بالطلاق جاز إلزامه بالنفقة من تاريخ قيامه بالإخطار لأن الضرر هنا مالى وهو المتسبب فيه .

أما آثار الطلاق الأخرى ومنها انقضاء العدة وشرعية زواجها بعدها وكذلك ثبوت النسب من المطلق إذا ظهر الحمل خلال فترة العدة ، فهذه كلها لا يمكن أن تتوقف على قيام الرجل بإعلان مطلقته بوثيقة الطلاق ، فلو حصل على هذه الوثيقة ثم لم يخطر المطلقة بحصول الطلاق إلا بعد عدة أشهر حتى انتهت عدتها فإن هذه الآثار تسرى من تاريخ وقوع الطلاق وليس من تاريخ علم المطلقة ، ولهذا فما تضمنته المادة الخامسة من تحفظ فى عبارة (وتترتب آثار الزواج بالنسبة للزوجة من تاريخ علمها به ...) .

ما تضمنه هذا النص يجب أن يكون خاصا (بالنفقة المالية للزوجة المطلقة فقط لسببين الأول أن الآثار المتعلقة بالنسب وانقضاء العدة رتبها الشرع ولا يملك الحاكم أن يعدلها لأنه لا يملك ذلك قال الله تعالى : ﴿ **أفحكم الجاهلية يبغون** ﴾ وقال النبى « **كل شرط ليس فى كتاب الله فهو باطل ولو كان ألف شرط** » .

والسبب الثانى أن النص فى عبارة (وتترتب آثار الطلاق بالنسبة للزوجة ..) يمكن أن يفسر أنه ترك آثار الزواج بالنسبة للزوج وبالنسبة للحمل للحكم العام فى الشريعة .

أما ما تضمنه النص من وجوب إعلان وثيقة الطلاق فهذا مثل على العلم بالطلاق وهو حضور الزوجة توثيقه أو إعلانها به ، وهذا ليس على سبيل الحصر بل على سبيل المثال فلا يحصر العلم فى هذين الطريقين بل يجوز إثبات العلم بكافة طرق الإثبات ومنها الشهود واليمين من الزوجة .

شبهات قانونية :

تعللت المذكرة الإيضاحية بما ورد فى كتاب الدر المختار (وكذا لو كتم طلاقها لم تنقض العدة زجرا له) .

فهذه العبارة نقلت وحدها وهى جزء بل استثناء من حكم عام فى هذا المرجع هو (وتنقضى العدة وإن جهلت المرأة بهما – أى بالطلاق أو موت الزوج – فلو طلقها ثم أنكره وأقيمت عليه بينة وقضى القاضى بالفرقة فالعدة من وقت الطلاق لا من وقت القضاء

بخلاف ما لو أقر بطلاقها من زمان ماضى فإن الفتوى أنها من وقت الإقرار مطلقا نفيا لتهمة المواضعة) أى تحايلهما بالاتفاق على أن الطلاق من زمن بعيد .

وقال ابن عابدين (إن كتمه ثم أخبر به بعد مدة فالفتوى أنه لا يصدق فى الإسناد بل تجب العدة من وقت الإقرار سواء صدقته أم كذبته)[٤] .

وخلاصة الحكم العام أن العدة تبدأ من وقت الطلاق لا من وقت علم المرأة به ، ولكن إن أخفى الرجل الطلاق عن الناس تبدأ العدة من وقت إقراره به كاستثناء ضيق لمنع التحايل ولكن القانون جعل الاستثناء أصلا عاما فلا تبدأ العدة فى جميع الأحوال إلا من وقت علم المرأة . فلو كان ببلد بعيد طلقها ولكن إشهاد الطلاق لم يصل إليها إلا بعد أربعة أشهر تكون زوجة فى حكم القانون ولا تبدأ عدتها إلا من تاريخ وصول الإشهاد إليها بينما تكون فى حكم الله قد انتهت عدتها .

والقانون جعل التوثيق شرطاً فيكفى أن تبدأ العدة من تاريخ التوثيق ما لم يثبت أمام القضاء أن الطلاق كان قبل هذا التاريخ .

---

(٤) تنوير الأبصار وشرحه الدر المختار جـ ٣ ص ٥٢٠ وملحق أحكام الأسرة فى الإسلام للدكتور محمد شلبى ص ٣٧ .

سادسا : إقامة المطلقة فى بيت الزوجية

لقد أمر الله بأن تقيم المطلقة فى بيت الزوجية حتى تنتهى عدتها فقال تعالى : ﴿ **لا تُخرجوهن من بيوتهن ، ولا يَخْرجن إلا أن يأتين بفاحشة مبينة ..** ﴾ .

الحالة الوحيدة التى تخرج فيها المطلقة قبل أن تعتد هى حالة كون الطلاق بسبب الفاحشة المبينة وهى جريمة الزنا على الراجح من الأقوال أو ما دون ذلك من الفحش عملا أو قولا .

والسبب فى ذلك أن الحكمة من إقامة المطلقة فى بيت الزوجية هو توفير المناخ المناسب لاستئناف الحياة الزوجية بقول أو عمل يؤدى إلى إرجاع الزوجة إلى عصمة زوجها ، وهذه الحكمة لا مجال لها إن تركت بيت الزوجية ، كما لا مجال لها إن كان استئناف الحياة الزوجية ممتنعا كما فى جريمة الزنا .

إن إقامة المطلقة فى بيت الزوجية يمكن الزوجين من مراجعة أنفسهما بعيدا عن عصبية القبلية وحمية الجاهلية ، وهذا من الضوابط التى تحول دون ضم عرى الرباط المقدس لأنه خلال فترة العدة يظل الزواج قائما بحيث يسهل إعادة الحياة الزوجية بأى قول أو فعل يفصح عن الرغبة فى الإعادة ، فيا حبذا لو أدرك القوم ذلك فالتزموا حكم الله الذى لا يأتيه الباطل من بين يديه ولا من خلفه ونبذوا حكم الجاهلية وعرفها .

سابعا : الطلاق الرجعى وحكمته

لقد شرع الله الطلاق لوضع حد لسوء العشرة وللأضرار التى تلحق بأحد الزوجين أو كلاهما ، ولكنه فتح الباب للعودة إلى بيت الزوجية بعد الطلاق ولمرتين متتاليتين وذلك حفاظا على الحياة الزوجية وعلى الأولاد ، وفى هذا قال الله تعالى ﴿ **الطلاق مرتان فإمساكٌ بمعروفٍ أو تسريحٌ بإحسان** ﴾ .

وقد عرف هذا فى الفقه باسم الرجعة أو الطلاق الرجعى وذلك للتفريق بينه وبين الطلاق البائن وهو نوعان :

١ – بائن بينونة كبرى وهو طلاق الثلاث أو المكمل للثلاث وبه لا تحل الزوجة لهذا الزوج إلا بعد أن تنكح زوجا غيره ، وفقا لضوابط وأحكام ليس هذا موضعها .

٢ – بائن بينونة صغرى وهو الطلاق قبل الدخول والطلاق على مال والطلاق للضرر .

وحكم هذا الطلاق هو جواز عودة الزوجة إلى زوجها ولكن بعقد ومهر جديدين .

مهلة المراجعة وحكمها :

أباح الله استئناف الحياة الزوجية بعد الطلاق غير البائن (أى الرجعى) طالما أن الزوجة فى العدة وهذا هو الوارد فى سورة البقرة

فى قول الله تعالى ﴿ **والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء ، ولا يحل لهن أن يكتمن ما خلق الله فى أرحامهن إن كن يؤمن بالله واليوم الآخر وبعولتهن أحق بردهن فى ذلك إن أرادوا إصلاحا** ﴾ كما قال تعالى عن العدة ﴿ **واللائى يئسن من المحيض من نسائكم إن ارتبتم فعدتهن ثلاثة أشهر واللائى لم يحضن** ﴾ الطلاق ٤ .

العدة هى فترة التربص خلال الأقراء الثلاثة (وهى ثلاث حيضات أو ثلاثة أطهار من الحيضات أو ثلاثة أشهر لمن لا تحيض) .

إذا كانت هذه المراجعة قد شرعت لإعطاء فرصة للزوجين ليراجعا أنفسهما فيجب عليهما أن يحققا هذا الغرض وإن يعيدا النظر فى هذا الطلاق ، فذلك أمر لا بد منه إذ كثيرا ما يندم الزوجان خلال فترة العدة . وبغير هذه العدة قد يتسرع أحدهما أو كلاهما بالارتباط بزواج آخر مما قد يضر بالأولاد .

وأيضا شرع الله العدة لمنع اختلاط الأنساب وذلك عن طريق التأكد من عدم وجود حمل وهذا لا يكون إلا بانتظار هذه الفترة .

وقد قال ابن حزم (إن العدة من الأمور التعبدية التى يعمل بها ، ولا يلتمس لها حكمة ، فلو كانت لاستبراء الرحم لاكتفى فيها بحيضة ، وما وجهت على الصغيرة التى لا تحيض ولا على اليائسة التى انقطع حيضها) .

وهذا المعنى فيه احترام للحياة الزوجية وإعطائها مكانة تتميز بها

عن غيرها من العلاقات ، ولا بأس من اجتماع كل هذه الأسباب .

حكم الطلاق الرجعى :

اصطلح الفقهاء على القول بأن حكم الطلاق الرجعى ، هو عدم إزالة الملك ولا الحل وذلك خلال فترة العدة وهذا مبنى على أن هذا الطلاق صدر عن الزوج دون موافقة الزوجة وليس باتفاق بينهما .

والمعنى أن حقوق الزوجية تظل قائمة فتكون الزوجة غير مطلقة حكما ولا تسمى مطلقة ولكن تظل فى حكم الزوجة فلا تحرم ، ولهذا كان للزوج الحق فى إعادتها إلى الحياة الزوجية والحيلولة دون أن يصبح الطلاق بائنا ، كما تظل حلالا للزوج من حيث المعاشرة والاستمتاع ، وأخيرا إذا مات أحد الزوجين أثناء العدة ورثه الآخر لأن الرابطة الزوجية مازالت قائمة .

ولكن أثر هذا الطلاق هو :

١ - أن تحتسب هذه الطلقة من الطلقات الثلاث المسموح بها للزوج والتى باكتمالها تحرم عليه تحريما مؤقتا ولا تحل له إلا بعد زواج آخر شرعى صحيح ، مصحوب بدخول حقيقى ثم يموت عنها الزوج الجديد أو يطلقها وتنقضى عدتها منه وتصبح أجنبية .

٢ - كما أن هذا الطلاق يصبح بائنا بينونة صغرى إذا انقضت العدة دون أن يراجع الزوج زوجته المطلقة ، وهنا لا تحل له بعد العدة إلا بعقد جديد ومهر جديد .

٣ - وهذا الطلاق لا يحرم الرجوع إلى المطلقة ولهذا تظل فى

حكم الزوجة فيباح الاستمتاع وبه تعود إلى عصمته .

ولكن يرى المالكية والشافعية حرمة الاستمتاع بالزوجة خلال فترة العدة فى الطلاق الرجعى ويترتب على هذا عندهما أن الرجعة أى إعادة الحياة الزوجية تكون بالقول فقط بينما يرى غيرهم أنها بالقول أو الفعل ومنه التقبيل وما هو أكبر منه .

واستدل الإمام الشافعى بقول الله ﴿ **وبعولتهن أحق بردهن فى ذلك** ﴾ فالرد إعادة وهى لا تكون إلا بالقول .

وليست العبرة بالألفاظ والأسماء وخصوصا إذا كانت من صنع البشر وعليه فالجواب على ذلك أن الرجعة ليست إعادة للزواج بل هى استبقاء له لأن الله سمى المطلق بعلا فى قوله ﴿ **وبعولتهن أحق بردهن** ﴾ والبعل هو الزوج وهذا لا يكون إلا إذا ظلت الحياة الزوجية قائمة .

كما يرد بأن الله قد سمى الرجعة بالإمساك فقال ﴿ **الطلاق مرتان فإمساك بمعروف أو تسريح بإحسان** ﴾ فيمكن القول بأن الإمساك استدامة واستبقاء بشىء قائم وليس إعادة لشىء قد زال ، كما أن الرد فى آية ﴿ **وبعولتهن أحق بردهن** ﴾ لا يدل على زوال الرابطة لأنه يتطلب استبقاء الشىء ، وهذا الحكم من شأنه الإبقاء على الحياة الزوجية إذا صدر فعل أو قول من الزوج يتضمن عودته إلى زوجته .

كما أن إباحة معاملة المطلقة معاملة الأزواج طول مدة العدة ، فى الطلاق الرجعى وهو الأصل فى التطليق تيسيراً لاستئناف الحياة الزوجية

دون أية شروط أو قيود ، مما يزيل أثر الطلاق الأول .

فإذا أضفنا إلى ذلك أن الإسلام أجاز للمرأة المخالعة وهى تؤدى إلى فصم عرى رباط الزوجية بعد رد الصداق المدفوع للزوجة . أيقنا أن الإسلام قد جعل الطلاق بيد الرجل إذا استبدت به الكراهية وجعل الخلع بيد المرأة إذا كرهت الرجل ثم وضع القيود والضوابط التى من خلالها يتم فصل عرى الزواج ومن خلالها يمتنع الطلاق لأسباب عارضة ، ويسهل استئناف الحياة الزوجية بعد الطلاق كما لا تضار من ذلك فالرسول ﷺ قد وضع قاعدة ذهبية للمعاملات وهى لا ضرر ولا ضرار ؛ ولهذا إن كان الطلاق الرجعى قد تم بناء على طلب الزوجة وباتفاق مع الزوج فليس له أن يراجعها إلا بالتراضى .

ثامنا : طلاق الثلاث وضوابطه الشرعية

لقد شرع الله الطلاق مرتين فقال تعالى ﴿ **الطلاق مرتان فإمساك بمعروف أو تسريح بإحسان** ﴾ ، ففى كل تطليقة يبيح الإسلام إعادة الزوجة إلى سيرتها الطبيعية فإذا وقعت الطلقة الثالثة بانت الزوجة بينونة كبرى فلا تحل للزوج إلا إذا كانت قد تزوجت بشخص آخر زواجا طبيعيا ثم طلقها أو مات عنها أى بعد الدخول الحقيقى والفعلى . فالطلقتان فيهما إعادة والثالثة لا عودة .

ولكن ما الحكم إذا تعجل الرجل فطلق ثلاثا مرة واحدة ؟ .

١ – هنا يرى الفقهاء من آل البيت ومنهم وفى مقدمتهم الإمام على وابن عباس أن الطلاق لا يقع ثلاثا بل يقع طلقة واحدة رجعية وبهذا أخذ ابن تيمية وابن القيم كما أخذ القانون المصرى رقم ٢٥ / ١٩٢٩ إذ نصت المادة الثالثة على أن (الطلاق المقترن بعدد لفظا وإشارة لا تقع إلا واحدة) .

وبهذا أخذ مشروع القانون الكويتى إذ نصت المادة ٧٦ على أن (الطلاق المقترن بعدد لفظا وإشارة لا يقع إلا واحدة) . وأدلة هؤلاء . (مجموع الفتاوى جـ ٣ ص ٢٢) .

١ – ما رواه الإمام مسلم بسنده عن ابن عباس رضى الله عنهما قال : « كان الطلاق على عهد رسول الله ﷺ وأبى بكر وسنتين من خلافة عمر بن الخطاب طلاق الثلاث واحدة ، فقال عمر بن الخطاب إن الناس قد استعجلوا فى أمر قد كان لهم فيه أناة فلو أمضينا عليهم ، فأمضاه عليهم » (فعل عمر ليس تشريعا لأنه لا يملك ذلك بل هو تأديب لأولئك الذين كان لهم من المشرع) (أناة) أى مهلة ، فاستعجلوا فألزمهم بالثلاث وذلك من قبيل التأديب والتعزير فهى عقوبة للمصلحة التى رآها ، فلا بقاء لذلك بعد حكومته وعصره بل يرجع الأمر إلى الأصل سالف الذكر .

٢ – ما رواه الإمام أحمد بسنده عن عكرمة قال : « **طلق ركانة ابن عبد يزيد امرأته ثلاثا فى مجلس واحد ، فحزن عليها حزنا شديدا ، فسأله رسول الله ﷺ كيف طلقها ؟ قال : طلقها ثلاثا ، فقال فى مجلس واحد ؟ . قال نعم فقال ﷺ إنما تلك**

واحدة فارجعها إن شئت ، فراجعها » فدل ذلك على أن طلاق الثلاث يقع واحدة إذا كان فى مجلس واحد .

ولكن الإئمة الأربعة يجدون أن طلاق الثلاث يقع ثلاثا على الرغم من اتفاق هؤلاء على أن مثل هذا الطلاق محظور شرعا .

وقد استقرت الأوضاع والأعراف فى البلاد العربية على أن الطلاق الثلاث لا يقع إلا واحدة ولكن أحد العلماء(٥) يطالب بالعودة إلى رأى الأئمة الأربعة وإيقاع الطلاق الثلاث ثلاثا لأنه لا يوجد حكم آخر فى الكتاب والسنة وبالتالى يؤول المعنى الوارد بحديث مسلم إلى أن الطلاق الثلاث الذى كان يقع واحدة فى زمن النبى ﷺ وزمن أبى بكر وسنتين من خلافه عمر . هو الطلاق المكرر أى الذى يتكرر من قبيل التأكيد .

هذا الفهم يحمل الألفاظ فوق ما تحمله أساليب اللغة والمفاهيم والاصطلاحات التى استقرت فإن للطلاق الرجعى والبائن وطلاق الثلاث مفاهيم محدودة ليست محلا للنقض أو الاجتهاد والقول بأن طلاق الثلاث هو الطلاق المكرر بدعة غير مستساغة والأخذ بها يؤدى إلى اتهام العقول بالسفه فما رواه الإمام مسلم فى هذا الشأن عن ابن عباس أن الطلاق الثلاث كان يقع واحدة حتى جاء عمر وجعله ثلاثا لأن القوم استعجلوا أمرا كان لهم فيه أناة ، لا يحتمل إلا فهما واحدا وهو أن طلاق الثلاث الذى كان يقع واحدة ثم جعله

---

(٥) الشيخ زكى الدين شعبان فى كتابه الأحكام الشرعية للأحوال الشخصية .

عمر ثلاثا ليس هو الطلاق المكرر أى المؤكد ، إذ لو كان كذلك لما قال عمر إنهم استعجلوا أمرا كان لهم فيه أناة ، ولما قال (فلو أمضيناه عليهم) ولما قال النبى لركانة (فإنما تلك واحدة) . وحديث ركانة فيه رواية أخرى للبيهقى بشأن عائشة الخثعمية وإسناده هذا فيه محمد ابن حميد بن حبان الرازى ، قال فيه ابن حجر فى التقريب حافظ ضعيف وكان ابن معين ، حسن الرأى فيه . وأيضا فى هذا الإسناد ، سلمة بن الفضل الأبرش قال عنه ابن حجر . (صدوق كثير الخطأ) .

ولكن الحديث قد روى من غير هذا الوجه ويضمنها رواية أبو داود وقال عنها ، حديث حسن صحيح وقد نقل الشوكانى صحتهاوقال هو نص فى محل النزاع ودليل على أنه لو أراد أكثر من واحدة لوقع (أضواء البيان للشيخ محمد الشنقيطىج ١) .

هذا والجدير بالذكر أن رواية أبى داود فيها أن ركانة طلق زوجته البتة ، فتمسك بذلك بعض الفقهاء وقالوا لا يقصد بذلك طلاق الثلاث ، ويرد على هذا بأن كلمة (بتة) فى معاجم اللغة تعنى قطعه مستأصلا ، وفى موضع الطلاق تفيد أنه طلاق لا رجعة فيه وهو طلاق الثلاث فهو الذى يستأصل الحياة الزوجية يضاف إليها هذا صحة الروايات التى فيها أن ركانة طلقها ثلاثا فكل هذا يؤكد ما ذهبنا إليه وما اخترناه من وقوع طلاق الثلاث واحدة .

ونرى أن النص فى القوانين على أن طلاق الثلاث يقع واحدة . هو قيد على حرية الزوج فى العبث بما رسمه الشرع من إجراءات بشأن

الطلاق وما وضعه من قيود على حق الرجل وذلك حماية للأسرة والمجتمع .

ولما كان الغرض من النص على أن طلاق الثلاث يقع واحدة ، هو حماية الأسرة من تسرع الزوج ورغبته فى فصم عرى الرباط المقدس فصما نهائيا لا رجعة فيه باستخدام لفظ الثلاث فى غير موضعه فإن هذه العلة تتحقق فى الطلاق المتتابع والطلاق المتعدد فى نفس المجلس ، ولهذا يجب أن تعدل نصوص القوانين لتشمل هذين النوعين بالإضافة إلى الطلاق المقترن بعدد لفظا أو إشارة ليكون حكمها جميعها هو أن تقع طلقة واحدة رجعية وهذا ما أخذ به القانون العراقى إذ نصت الفقرة الثالثة من المادة ٣٧ على أن (المطلقة ثلاثا متفرقات تبين من زوجها بينونة كبرى) .

فالنص على أن تكون الطلقات متفرقات يستبعد الطلاق المتتابع والطلاق المتعدد فى مجلس واحد وبالتالى تتابع الطلاق أو تعدده فى مجلس واحد ليس طلاق الثلاث بل يحتسب طلقة واحدة عملا بحكم النبى ﷺ فى طلاق ركانة .

التعويض عن الطلاق

العلاقة الزوجية ليست علاقة تابع بمتبوع وليست علاقة مادية ، إنما هى علاقة إنسانية ربانية تسمو فوق التبعية وفوق المادة ، ومن ثم لا يمكن أن تستمر بالقوة أو بسلطان القانون وإنما تظل بالمودة والمحبة

﴿ **فإمساك بمعروف أو تسريح بإحسان** ﴾ ولهذا شرع الله الطلاق .

وحتى لا يسهل الاتجاه إلى الطلاق لأتفه الأسباب وضع الله القيود والضوابط السالف ذكرها ، ثم شرع مبدأ التعويض عن الطلاق ، فقال تعالى ﴿ **وللمطلقات متاع بالمعروف حقا على المتقين** ﴾ وفى هذا الصدد قال ابن حزم إن هذا التعويض فريضة من الله كما أنه عام فى كل مطلقة دخل بها زوجها أو لم يدخل .

وليس هذا الحكم مجمعا عليه فأكثر الفقهاء يرون أن الطلاق لا يرتب أى تعويض أو أية مسئولية لأنه مباح شرعا ، فإذا مارس الزوج حقه فلا تترتب عليه .

غير أن المحاكم العربية قد اتجهت إلى الأخذ بمبدأ التعويض .

أسباب التعويض فى القضاء :

هل للقضاء أن يبحث فى سبب الطلاق ، حتى إذا استبان أن الزوج قد تعسف فى استعمال حقه ، ألزمه التعويض المناسب .

بهذا أخذت محكمة مصر الكلية ، رفعت مدرسة دعوى حاصلها أن المدعى عليه تقدم للزواج منها فترددت لأن القانون آنذاك (سنة ١٩٢٤) كان يوجب عليها الاستقالة من عملها إذا تزوجت ، ولكنها فضلت الزواج واستقالت من عملها ثم فوجئت بالزوج يطلقها بعد ثلاثة أشهر .

وطالبت بالتعويض للضرر الذى أصابها بتركها عملها .

فصدر الحكم فى ٢٠ / ١ / ١٩٢٦ وضمن أسبابه وحيثياته (وحيث إنه لا نزاع فى أن الزوجين المسلمين يعلمان حق العلم ما تقتضيه الشريعة الغراء - فهى لا تقبل السماح بالطلاق جزافا ، فإن الزواج لم يقصد به الاستمتاع الشهوانى فقط بل الغرض أسمى وأشرف من ذلك ، هو تكوين وإيجاد الرابطة والألفة بين الزوجين وأهلهما ، مما يترتب عليه دوام العمران ، ولكنه قد تعتريها أمور قد تكون فوق طاقة الزوجين ، فقضت حكمة الله وجود مشروعية الطلاق ، فهو إذن حق مشروع ولكن لضرورة .

وليس من المروءة والإنسانية ولا من الإيمان أن يتزوج شخص امرأة ، ولغير سبب يطلقها ، فهو باستعماله ذلك الحق الذى أعطى له ، قد أساء إلى الحق وإلى نفسه ، وإلى غيره ، وليس لصاحب الحق قانونا أن يسىء إلى الغير باستعماله ما خول له من الحقوق وحيث إن المدعية لا شك ينالها ضرر من جراء عمل المدعى عليه ، فالمحكمة ترى مع المدعية أحقيتها فى طلب التعويض من المدعى عليه ضمانا لها من الضرر بسبب سوء استعماله هذا الحق)[٦] .

التعويض فى القانون السورى :

لقد تضمنت المادة ١١٧ من هذا القانون مسألة التعسف فى الطلاق فنصت على أنه (إذا طلق الرجل زوجته ، وتبين للقاضى أن الزوج متعسف فى طلاقها دون ما سبب معقول ، وأن الزوجة

(٦) مجلة القضاء الشرعى السنة الثالثة العددان ٧ ،٨ نقلا عن كتاب الأحوال الشخصية فى التشريع الإسلامى للدكتور أحمد الغندور .

سيصيبها بذلك بؤس وفاقة ، جاز للقاضى أن يحكم لها على مطلقها بحسب حاله ودرجة تعسفه بتعويض لا يتجاوز مبلغ نفقة سنة لأمثالها فوق نفقة العدة ، وللقاضى أن يجعل دفع هذا التعويض جملة أو شهريا بحسب مقتضى الحال) وعلى الرغم من أن الدكتور الغندور قد استحسن هذا النص وطالب البلاد الإسلامية بالأخذ به .

إلا أننى أرى أن هذا النص :

١ - ربط التعويض بأمرين : الأول التعسف فى الطلاق ، والثانى أن يصيب الزوجة بؤس وفاقة بسبب هذا الطلاق .

وهذا معناه قصر التعويض على من يثبت عدم وجود عائل أو دخل لها . وهذا النوع نادر الوجود حاليا لأن تلك التى ليس لها من يعولها من أهلها وأقاربها تلجأ إلى العمل ومن ثم فلا فاقة ولا بؤس .

ويصبح والحال هذه أضرار الطلاق الأخرى ومنها تفويت فرص الزواج عليها ثم الإساءة إليها بنسبة الفشل فى الحياة الزوجية إليها أو ما هو أكثر من هذا من الأسباب المنسوبة إلى المطلقة فى المجتمعات .

يصبح كل ذلك وغيره لا تعويض عليه ، فضلا عن أن التعويض فيه تأديب وزجر للزوج من العبث بمستقبل الناس وحقوقهم وأوضاعهم الاجتماعية ومن ثم يصبح المسىء محميا بالقانون .

٢ - كما أن القانون جعل التعويض أمراً جوازيا للقاضى حتى بعد ثبوت التعسف والضرر الممثل فى الفاقة والبؤس .

وهذا من شأنه أن يجنح بعض القضاة إلى عدم الحكم بالتعويض تأسيسا على أنه ليس للمطلقة من حق سوى مؤخر الصداق ونفقة العدة لأن للزوج أن يطلق دون معقب عليه من أحد وأن حسابه أمام الله يوم القيامة .

وبالتالى يصبح الغرض من القانون مهدراً بسبب هذا النوع من الأحكام القضائية .

٣ - إن النص قيد التعويض بقيد يسلب منه خاصية التعويض وحكمته .

هذا القيد هو (ألا يتجاوز التعويض مبلغ نفقة سنة) .

ولما كانت نفقة العدة مقيدة المقدار إذ ترتبط بالحالة المالية للزوج ، فإن جعل التعويض بمثابة النفقة وفى حدودها ، يسلب منه حكمته ، إذ الغرض منه زجر الزوج حتى لا يتسرع فى الطلاق ويتعسف فيه ، وهذا لا يكون إلا إذا ارتبط مقدار التعويض بجسامة الضرر ولو تجاوز مقدار النفقة وعليه فإن جعل التعويض فى حدود مبلغ نفقة السنة ليس إلا إضفاء وصف على هذه النفقة وجعلها بمثابة التعويض ، وهى لا تعد تعويضا حقيقيا لا فى الفقه ولا فى القانون ، بل هى تعويض جزئى هو أقرب إلى النفقة منه إلى التعويض بعناصره القانونية الممثلة فى كل ما لحق الشخص من ضرر وما فاته من كسب أو فرص أفضل فى الحياة .

تعويض المطلقات فى القرآن الكريم :

لسنا بحاجة إلى أقوال الأئمة أو نصوص القوانين وأحكام المحاكم ، لتقرير مبدأ تعويض المطلقة . فقد شرع الله هذا وفرضه بقوله تعالى ﴿ **ومتعوهن على الموسع قدره وعلى المقتر قدره ، متاعا بالمعروف حقا على المحسنين** ﴾ البقرة الآية ٢٣٦ .

وقوله تعالى : ﴿ **وللمطلقات متاع بالمعروف حقا على المتقين** ﴾ .

وقد اتجه بعض الفقهاء إلى القول بأن الأمر هنا اقترن بما يصرفه عن الوجوب إلى الندب لأنه قد تخصص بالمحسنين والمتقين وهذه الصفات لا يعلمها إلا الله تعالى .

وهذا تفسير لا يستقيم مع سياق الألفاظ فى القرآن الكريم .

فقد قيل لنبى الله يوسف وهو فى السجن ولم يكن القوم يعلمون أنه نبى ﴿ **نبأنا بتأويله إنا نراك من المحسنين** ﴾ وعندما احتجز أخوه فى مقابل صواع الملك الذى وجد فى رحله قال له إخوته وهم لا يعرفونه وقد كان بمثابة وزير للمالية ﴿ **إن له أبا شيخا كبيرا ، فخذ أحدنا مكانه إنا نراك من المحسنين** ﴾ . سورة يوسف الآية ٣٦ و ٧٨ .

والله تعالى يقول ﴿ **فاتقوا الله ما استطعتم** ﴾ كما طلب الله من المشركين التقوى على لسان الأنبياء فقال تعالى : ﴿ **إذ قال لهم أخوهم لوط ألا تتقون** ﴾ وقال تعالى : « ﴿ **إذ قال لهم شعيب ألا**

تتقون ﴾ وقال تعالى : ﴿ **إذ قال لهم أخوهم نوح ألا تتقون** ﴾ .

وقال تعالى : ﴿ **إذ قال لهم أخوهم هود ألا تتقون** ﴾ .

وقال تعالى : ﴿ **إذ قال لهم أخوهم صالح ألا تتقون** ﴾ .

(الآيات ١٧٧ ، ١٠٦ ، ١٢٤ ، ١٤٢ من سورة الشعراء) .

فالإحسان والتقوى أوصاف وصفات يعلمها الناس ولهذا خاطبهم الله بها وطلبها منهم .

النساء بين المتعة والتعويض :

القاعدة أن التعويض لا يدفع إلا للمضرور ويدفعه من تسبب فى الضرر أى المخطىء .

وعلى هذا نجد العلماء من فسر المتعة الواردة فى القرآن بأنها التعويض ، قال الشيخ محمد عبده « المتاع الحسن ، بمنزلة الشهادة لنزاهتها والاعتراف بأن الطلاق كان من قبله ، لعذر يختص به ، لا من قبلها »[٧] .

وقال الدكتور أحمد الغندور[٨] . (لما كان طلاق الزوج مضرا بها ، مسيئا لسمعتها فى بعض الظروف .. فنرى الشريعة الإسلامية رتبت على الطلاق أثرا يرمى إلى تخفيف هذا الضرر عن المطلقة وذلك بالتعويض الذى تفرضه على الزوج لمطلقته ويسمى المتعة ، قال تعالى : ﴿ وللمطلقات متاع بالمعروف حقا على المتقين ﴾ .

---

(٧) تفسير المنار جـ ٢ .

(٨) الأحوال الشخصية فى التشريع الإسلامى ص ٣٤٥ .

ولكن العلماء استنادا إلى بعض أقوال فى الفقه الحنفى يفسر المتعة بأنها :

(ا) واجبة : إذا كان الطلاق قبل الدخول والخلوة وكان عقد الزواج قد خلا من تسمية المهر أو نفى فيه المهر أو سمى تسمية فاسدة .

(ب) متعة مستحبة : وذلك للمطلقة بعد الدخول أو الخلوة سواء سمى لها مهر أم لا ، وتضاف هذه المتعة إلى المهر الواجب(٩) .

فالمتعة عند هؤلاء هى بدل عن المهر إذا لم يتفق عليه أو اختلف فيه وهنا تصبح واجبة .

وتكون مستحبة للمطلقات فى الحالات الأخرى كإضافة للمهر .

والمتعة عندهم كسوة كاملة تبعا لعسر الرجل أو يساره .

حتمية التعويض للمطلقات :

وبالرجوع إلى قواعد اللغة العربية نجد أن المتاع هو كل ما يتمتع وينتفع به ويرغب فى اقتنائه كالسلع والمال والطعام .

ونجد معنى (أمتعنى بفراقه) أى (جعل متاعى فراقه)(١٠) .

فالمتعة مقابل الفراق ولهذا قال اللغويون (متعة المرأة ، ما وصلت به بعد الطلاق لتنتفع به من نحو مال أو خادم (١١) .

---

(٩) أحكام الأحوال الشخصية فى الشريعة الإسلامية للدكتور الشيخ عبد الرحمن تاج .

(١٠ ، ١١) المعجم الوسيط ج ٢٠ باب الميم .

وبالرجوع إلى ألفاظ القرآن الكريم نجد أن الحكم عام ﴿ **وللمطلقات متاع بالمعروف** ﴾ . فهو يشمل جميع المطلقات ولهذا قال أهل الظاهر بأن المتعة واجبة على المطلق سواء طلق قبل الدخول أم بعده ، وسواء كان قد جعل لها صداقا أم لا وذلك لعموم الآية[١٢] .

وهو أيضا قول الإمام الطبرى[١٣] ، وهو رواية للإمام أحمد بن حنبل وروى الإمام على قوله (لكل مطلقة متعة) وعن الزهرى مثله[١٤] .

والمتعة ليست هى الكسوة ، بل هى المال بمعناه العام ، ولم تكن عند أسلافنا ، محصورة فى هذا المعنى الضيق ، كما لم تكن ضئيلة .

فقد روى البخارى وأحمد أن أمير المؤمنين الحسن بن على عندما طلق زوجته عائشة الخثعمية بعث إليها ببقية صداقها وبمتعة عشرة الآف درهم ، ومع هذا قالت (متاع قليل من حبيب مفارق) .

فإذا رضيت الزوجة المطلقة بما يقدمه المطلق من تعويض عن الطلاق ، فلا معقب لأحد .

وإن لجأت إلى القضاء إما لإنكار الزوج لمبدأ التعويض أو لإختلافهما على المقدار ، فالأمر الذى لا شك فيه أن التعويض واجب .

(١٢) المحلى لابن حزم ج ١٠ .
(١٣) تفسير الطبرى ج ٢ .
(١٤) الأحوال الشخصية للدكتور الغندور ج ٣٤٥ .

فالطلاق أبيح للضرورة فإن لم تكن ضرورة فهو تعسف يوجب التعويض مع التأديب وإن وجدت ضرورة ولحق الزوجة ضرر منه وجب إلزام الزوج بالتعويض إن كان لذلك مقتضى .

وإن كانت الزوجة هى التى فشلت فى الحياة الزوجية ولم يكن لها دخل تعف نفسها منه وجب الحكم على الدولة ممثلة فى وزارة المالية بنفقة مناسبة لها وذلك إلى أن تتزوج أو يصبح لها دخل .

فإن الله الذى أوجب على الحكام العمل على تزويج من لا زوج لها بقوله تعالى ﴿ **وأنكحوا الأيامى منكم والصالحين من عبادكم** ﴾ (١٥) ، قد فرض حماية وإعالة من فقد أسباب الكسب أو من لا عائل له وتكون الإعالة بالمال أو بالعمل .

طبيعة حق الطلاق والتعويض :

الطلاق حق مقيد (ليس لزوج أن يستعمله إلا إذا تحققت الحاجة إليه ، فإذا أوقع الزوج الطلاق بغير سبب يكون قد أساء استعمال حقه ويلزم بتعويض الضرر الناتج عنه)(١٦) .

ولا شك أن الطلاق قد شرع لسبب فلم يثبت أن الطلاق قد وقع لغير سبب فى زمن النبى ﷺ ولا فى عصر الصحابة والتابعين – جاء فى فتح القدير : (إنما أبيح الطلاق للحاجة ، وإذا لم تكن حاجة ، فمحض كفران نعمة وسوء أدب ويكره) .

---

(١٥) سورة النور الآية ٣٢ .

(١٦) مجلة المحاماة الشرعية السنة ١١ ومجلة المحاماة السنة ٦ ، ٨ ، ١٣ مصر .

وإذا كان الزوج سيكره على دفع التعويض إذا طلق لغير سبب ، فإن الزوجة تكره على دفع تعويض للزوج إذا طلبت الطلاق لغير سبب وهذا ما يسمى بالخلع أو الطلاق على مال .

ونأمل ألا يترك الأمر للمحاكم خصوصا بعد أن اتجهت بعض الدول العربية إلى الغاء المحاكم الشرعية مما بوأ غير الشرعيين مكانة الحكم في مسائل الزواج والطلاق ، ومن هؤلاء القضاة من ينتمى إلى الفكر العلمانى ومنهم من ينتمى إلى غير الإسلام .

ولهذا يحسن أن تصدر قوانين تنظيم مسألة التعويض ومداه حتى لا تصل الأمور إلى ما يعد خروجا عن الشريعة الغراء كما حدث فى بعض المحاكم فقد رفضت طلب الزوج بأن تترك زوجته مهنة الرقص وأجازت لها أن تسافر إلى الخارج بغير إذنه ، وكانت الأسباب فى مفهوم القضاة أن هذا الرقص فن معتمد من الدولة وجلب لها عملة صعبة ولا تثريب على الزوجة إن أصرت على موقفها .

هذا والقانون المصرى الجديد رقم ٤٤ / ١٩٧٩ قد نص فى المادة ١٨ م على أن المدخول بها فى زواج صحيح إذا طلقت بغير رضاها ولا بسبب من فعلها تستحق فوق نفقة عدتها ، متعة وتعويضا تقدر بنفقة سنتين على الأقل وهذا يتفق مع الإسلام حسبما أوضحت من قبل .

أمل ورجاء :

تلك هى حيثيات علاج مشاكل الأسرة كما أفهمها من الشريعة الإسلامية فإذا كنت قد أصبت حكم الله فهذا توفيق منه ، وإن كنت قد أخطأت سبيل الاجتهاد فذلك منى ومن الشيطان وحسبى أنه لا تعمد ولا إصرار على خطأ ، وأن الأمر لا يصل إلى مرتبة الكبائر والله تعالى يقول : ﴿ **إن تجتنبوا كبائر ما تنهون عنه ، نكفر عنكم سيئاتكم وندخلكم مدخلا كريما** ﴾[17] . ونرجو أن يدرك العلماء أن هذا العلاج وان كان فى نظرهم اجتهادا لا يتقيد بمذاهب الأئمة الأربعة ، فإنه لا يخرج عن الكتاب والسنة التى أمرنا برد الأمر إليهما .

كما نأمل أن يدركوا أن سوء استخدام الرخصة المخولة للرجل قد أصبح ظاهرة عامة وذلك لفساد كثير من النفوس وعدم تقيدها بأخلاق الإسلام ، فوجب البحث عن العلاج لهذا المرض ، فإذا لم نقدم قيودا وضوابط من الشريعة الإسلامية فإننا نفتح بذلك الباب للتشريع الأوربى كما حدث فى بعض البلاد العربية ، وبذلك نكون قد استوردنا المشاكل المستعصية والأمراض المستوطنة .

فهل الأخذ بالتشريع الأوربى أولى وأجدى من الأخذ بالضوابط العامة فى الشريعة ، حتى لو كانت غير واجبة عند بعض الفقهاء .

---

(١٧) الآية ٣١ من سورة النساء .

إن ذلك لا يقبله منطق ولا يرضى به من تجرد من التعصب لرأيه وهواه .

فهل إلى تجرد من سبيل ؟

كتب للمؤلف

١ – الوجيز فى العبادات ١٣٧٨ هـ – ١٩٥٩
٢ – القوانين وعمال التراحيل ١٣٨٣ – ١٩٦٣
٣ – الإسلام والتأمينات الاجتماعية ١٣٨٤ – ١٩٦٤
٤ – الحكم وقضية تكفير المسلم ١٣٩٧ – ١٩٧٧
٥ – السنة المفترى عليها ١٣٩٩ – ١٩٧٩
٦ – قوانين الأسرة بين عجز النساء وضعف العلماء ١٤٠٠ – ١٩٨٠
٧ – مكانة المرأة بين الإسلام والقوانين العالمية ١٤٠١ – ١٩٨١

تحت الطبع

١ – المرأة والغزو الفكرى .
٢ – حقوق الطفل بين الشريعة والقانون .
٣ – التيارات الفكرية وغسيل مخ العرب .
٤ – المدخل إلى العبادات .
٥ – أحكام الصلاة .
٦ – أحكام الصوم والزكاة .
٧ – الدعاة بين سبيل المؤمنين والكافرين .
٨ – الغزو الفكرى للتاريخ والسيرة بين اليمين واليسار .

هذا الكتاب

- يقدم علاجاً ومنهاجاً للحياة الزوجية والأسرة من خلال القرآن والسنة .

- يعرض مناهج الحرية والمساواة والحقوق فى الفكر الأوربى مقارنة بالإسلام .

- يحدد الفوارق فى الحقوق والواجبات بين الرجال والنساء وأسبابها .

- يبين المركز القانونى للمرأة فى التشريعات البشرية والإسلام .

- يعالج مشاكل القوامة والطاعة والطلاق وتعدد الزوجات فى سائر المجتمعات .

- يعرض قيود الطلاق وضوابطه مع علاج أس[illegible]د والتعسف فيه .

- يعالج سلبيات المرأة ونقص القوانين فى نطاق الا[illegible]ره والمجتمع .